

# Haben oder nicht haben Must-Carry-Regeln

Herausgegeben von der Europäischen Audiovisuellen Informationsstelle

Wie wünschen wir uns das Fernsehprogramm? Unterhaltend, informativ, bildend – vielfältig, pluralistisch, europäisch und/oder national – verlässlich, interessant und aktuell? Die Attribute, mit denen wir beschreiben, welche Inhalte sich die Zuschauer wünschen, sind so zahlreich, wie die Menschen verschieden sind. Trotzdem glauben wir offenbar alle, dass es eine Grundsubstanz gibt: ein Programm mit besonderer Relevanz für die Zuschauer, ein Kernbereich, der uns allen zur Verfügung stehen sollte, Inhalt, der wichtig ist, weil er öffentlichen Interessen dient. Doch wie lässt sich gewährleisten, dass ein solcher universeller Inhalt allen Zuschauern angeboten wird?

Man kann zum Beispiel sicherstellen, dass das komplexe System, das um den Rundfunk herum errichtet wurde, öffentlichen Interessen wohlwollend gegenübersteht. Zu diesem Zweck wacht der Gesetzgeber etwa kritisch über die Medienkonzentration, weil zu befürchten ist, dass die Anhäufung inhaltlicher Kontrollmacht in den Händen weniger auch die Möglichkeit gefährden könnte, diesen eigentlichen Kernbereich der Fernsehinhalte zu empfangen. Aus demselben Grund wird auch großer Wert auf faire und nichtdiskriminierende Bedingungen für den Zugang zu Medien gelegt. Dieser Kampf um die Verfügbarkeit von Kerninhalten gibt schließlich Impulse für aufsichtsrechtliche Eingriffe, die die Chancengleichheit im Wettbewerb fördern sollen.

Must-Carry-Regeln sind nur eines der Mittel im Instrumentarium der Regulierer, mit dem sie sicherzustellen versuchen, dass alle Zuschauer in den Genuss eines bestimmten Bündels wesentlicher Inhalte kommen. Der Aufbau neuer Verbreitungsplattformen für Fernsehinhalte (vor allem per Kabel) schien dieses Ziel in Frage zu stellen. Man befürchtete, dass sich Plattformbetreiber ohne gesetzliche Eingriffe weigern könnten, bestimmte Programme zu übertragen, oder den traditionellen Übertragungswegen sogar bestimmte Programme mit Hilfe von Exklusivverträgen entziehen könnten. In beiden Szenarien wäre die Plattformwahl der Zuschauer mit der Wahl von Inhalten zusammengefallen, und die Idee des Universalinhalts hätte sich erledigt.

In der Universaldienstrichtlinie bietet der EG-Gesetzgeber Must-Carry-Regeln als Instrument zur Sicherstellung von Universalinhalten an. Danach können Mitgliedstaaten jenen Kanälen, die Inhalte zur Förderung von Zielen im öffentlichen Interesse anbieten, einen Anspruch auf Weiterverbreitung in allen Netzen zuerkennen. Die natürlichen Begünstigten dieser Regel sind Sender mit einem öffentlich-rechtlichen Auftrag. In den USA dagegen übertrug der Gesetzgeber allen lokalen Kanälen den Must-Carry-Status – unabhängig davon, was für Inhalte sie senden. Die US-Lösung geht von der Idee aus, dass der Erhalt eines breiten Spektrums an Fernsehsendern die demokratische Basis des Landes stärkt und somit automatisch die politischen Ziele fördert, die Europa durch die unmittelbare Förderung spezifischer Inhalte zu erreichen versucht.

Der Vergleich und die Analyse der zwei unterschiedlichen Ansätze und ihrer historischen Hintergründe ist ein erster wichtiger Schritt bei der Annäherung an Must-Carry-Regeln und

deren mögliche Rechtfertigungen. Der nächste Schritt besteht in der Beantwortung der Frage, ob Must-Carry-Regeln aufgrund des technischen Fortschritts nicht mittlerweile überholt sind. Diese Frage ist schwierig, denn der Markt entwickelt sich rasant weiter und ist technisch extrem kompliziert und komplex. Außerdem sind auch viele beinahe philosophische Probleme noch ungelöst – zum Beispiel die Frage, wie Pluralismus und öffentliches Interesse eigentlich zu definieren sind. Allerdings wirft die Frage, ob wir Must-Carry-Regeln überhaupt noch brauchen, wiederum praktische Fragen auf, zum Beispiel nach dem wettbewerbsverzerrenden Potenzial solcher Regeln, der Kompatibilität und Interoperabilität von Netzen und Diensten, der Rolle von Zugangsregulierung und Must-Offer-Verpflichtungen, der Verfügbarkeit von Inhalten und dem Verhältnis zwischen sektorspezifischer und horizontaler Regulierung. In einem dritten Schritt ist dann zu überlegen, wie Must-Carry-Regelungen ausgestaltet werden müssen, wenn wir denn zu dem Schluss gelangen, dass sie noch eine Berechtigung haben.

Alle drei Schritte umfasste ein Workshop, den die Europäische Audiovisuelle Informationsstelle und das Institut für Informationsrecht (IViR) der Universität Amsterdam am 9. April 2005 veranstaltet haben. Die vorliegende *IRIS Spezial* mit dem Titel *Haben oder nicht haben – Must-Carry-Regeln* ist ein Ergebnis dieses Workshops. Sie verdankt ihre Entstehung den hervorragenden Diskussionen zwischen den Teilnehmern, die von Nico van Eijk geleitet und von ihm und Sabina Gorini zusammengefasst wurden. Thomas Roukens, Rob Frieden und Peggy Valcke haben für diese Publikation ihre engagierten und fachkundigen Vorträge zu Papier gebracht. Sabina Gorini und Mara Rossini steuerten das Glossar bei, das die Lektüre erleichtert. Mara Rossini bearbeitete für das IViR die englischen Originalfassungen der Texte, während die redaktionelle Gesamtverantwortung für alle drei Sprachversionen dieser Veröffentlichung bei der Informationsstelle liegt.

Die Frage, ob man diesen siebten gemeinsamen Workshop „haben oder nicht haben“ sollte, war überhaupt kein Thema, weil die Informationsstelle im IViR wieder einen hoch professionellen und begeisterten Partner für die Planung und Organisation der Veranstaltung gefunden hat. Auch diesmal danken wir Anja Dobbelseen für die Logistik und unseren Kollegen vom IViR für ihre vielfältigen Bemühungen, diesen Workshop zu einem Erfolg zu machen. Ebenso danken wir den Korrekturlesern Danilo Leonardi, Britta Probol und Florence Lapérou, den Übersetzern sowie Francisco Cabrera und Michelle Ganter vom Team der Informationsstelle.

*Straßburg, im Oktober 2005*

**Wolfgang Closs**  
*Geschäftsführender Direktor*

**Susanne Nikoltchev**  
*Leiterin der Abteilung für rechtliche Informationen*

# Haben oder nicht haben Must-Carry-Regeln



# INHALT

## **Workshop Weiterverbreitungspflicht**

*Zusammenfassung der Diskussion* ..... 1

## **Weiterverbreitung in der EU heute**

*Kommentare zur Auslegung und praktischen Umsetzung  
von Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie* ..... 7

## **Verpflichtungen von Kabel- und Satellitenfernsehbetreibern in den USA zur Weiterverbreitung analoger und digitaler Programme** ..... 23

## **Die Zukunft der Weiterverbreitungspflicht**

*Von der Weiterverbreitungspflicht zu einem Konzept des universellen Dienstes  
im Informations-Kommunikationssektor* ..... 31

**Glossar** ..... 45

**Liste des Teilnehmer** ..... 53



# Workshop

## Weiterverbreitungspflicht

### *Zusammenfassung der Diskussion*

*Sabina Gorini, Nico van Eijk*

*Institut für Informationsrecht (IViR), Universität Amsterdam*

## **Einführung**

Am 9. April 2005 veranstalteten das Institut für Informationsrecht der Universität Amsterdam (IViR) und die Europäische Audiovisuelle Informationsstelle einen gemeinsamen Workshop in Amsterdam zum Thema Weiterverbreitungspflicht („Must-Carry“ – die Pflicht, bestimmte Programme in Kabelfernsehtznetzen zu verbreiten). Ziel des Workshops war es, die aktuelle Gesetzgebung zur Weiterverbreitungspflicht in Europa und den USA kritisch zu analysieren und zu einer Diskussion über die Frage anzuregen, wie die Zukunft dieses Konzepts angesichts der Veränderungen des Marktes und der Technik aussehen könnte. Der Workshop umfasste drei Vorträge, an die sich jeweils eine längere Diskussionsrunde anschloss. Der erste Vortrag von Thomas Roukens befasste sich mit der Situation in Europa und bot eine ausführliche Analyse von Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie<sup>1</sup> und seiner Auswirkungen sowie einen Überblick über die bestehenden Weiterverbreitungspflichten in den verschiedenen EU-Ländern. (Einen Schwerpunkt des Vortrags bildeten die Anliegen der Kabelbetreiber.) Im zweiten Vortrag stellte Rob Frieden die Weiterverbreitungspflichten vor, die in den USA zurzeit für Kabel- und Satellitenbetreiber im analogen und digitalen Kontext gelten. Als letzte Referentin beschäftigte sich Peggy Valcke mit der Frage nach der Zukunft der Weiterverbreitungspflicht. Sie benannte eine Reihe von Defiziten der bestehenden Must-Carry-Regelungen und stellte ein Modell für die Gestaltung von Weiterverbreitungspflichten im digitalen Zeitalter vor. Alle drei Vorträge sind in dieser IRIS Spezial wiedergegeben. Der vorliegende Abschnitt enthält eine Zusammenfassung der wichtigsten Gedankengänge, die sich bei den Diskussionsrunden ergaben. Die Gliederung erfolgt nicht chronologisch, sondern thematisch.

In weiten Teilen drehte sich die Diskussion um die Schlüsselfrage, welches heute die wirklichen Grundlagen und Ziele für Weiterverbreitungspflichten sind und ob solche Vorschriften in der audiovisuellen Landschaft überhaupt nötig sind. In den geäußerten Standpunkten offenbarten sich große Unterschiede: Einige Teilnehmer sahen die Existenz von Weiterverbreitungspflichten äußerst kritisch, während andere der Auffassung waren, dieses Konzept erfülle noch immer eine wichtige Funktion.

## **I. Keine Rechtfertigung für Weiterverbreitungspflichten?**

Kritiker der Weiterverbreitungspflicht betrachteten das Thema aus wirtschaftlicher Sicht und argumentierten, es handele sich dabei im Grunde um Maßnahmen, die den Wettbewerb verzerrten und in einer digitalen Umgebung nicht mehr zu rechtfertigen seien. Wenn der Markt ab sofort ohne Interventionen sich selbst überlassen bliebe, so wäre er diesen Kritikern zufolge nicht durch die Elemente eines Marktversagens geprägt, denen die Weiterverbreitungspflicht vorbeugen soll. Einerseits

<sup>1</sup>) Richtlinie 2002/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten (Universaldienstrichtlinie), ABl. Nr. L 108 vom 24. April 2002, S. 51 – 77.

ermöglicht es die Kapazitätzunahme durch die Digitaltechnik, jedem Interessenten Netzzugang zu gewähren. Andererseits kann man auch argumentieren, dass öffentlich-rechtliche Rundfunkkanäle und überhaupt die Kanäle, die zurzeit von einer Weiterverbreitungspflicht profitieren, ohnehin sowohl auf traditionellen als auch auf neuen Plattformen verbreitet würden, weil sie sich beim Publikum großer Beliebtheit erfreuen und alle Netzbetreiber attraktive Inhalte brauchen. Darüber hinaus wird auch angeführt, dass der Markt mit dem Aufkommen zahlreicher neuer Kanäle, zum Beispiel Geschichts- oder Bildungsthemenkanäle, heute tatsächlich die dem öffentlichen Interessen entsprechenden Inhalte (sowohl vom Typ als auch von der Vielfalt der Inhalte her) biete, deren Hüter früher die öffentlich-rechtlichen Sender waren, und dass für die Pflicht zur Weiterverbreitung öffentlich-rechtlicher Kanäle daher mittlerweile die ordnungspolitische Rechtfertigung fehle. Anknüpfend an dieses Argument wurde auch geäußert, dass Weiterverbreitungsverpflichtungen heute faktisch dazu dienen, die etablierten alten Sender vor der durch neue Übertragungssysteme wachsenden Konkurrenz zu schützen und ihre Monopolstellung auf neue Technologieplattformen auszudehnen. Dieser Auffassung zufolge sind Weiterverbreitungspflichten lediglich ein Mittel, das der starken Lobbygruppe der öffentlich-rechtlichen Sender einen privilegierten Status sichern soll, während wichtige neue Konkurrenzkanäle, die dieselben Inhalte ebenso gut anbieten könnten, benachteiligt werden.

## II. Nichtsektorspezifische Regulierung sollte ausreichen

In diesem Sinne wurde auch argumentiert, dass Weiterverbreitungspflichten heute eigentlich nicht mehr notwendig seien, weil es zur (wenn nicht vollständigen, so doch zumindest weitgehenden) Lösung der betreffenden Probleme andere Regulierungsinstrumente gebe. Dieser Auffassung zufolge könnten sowohl das Wettbewerbsrecht als auch die allgemeinen Zugangsregelungen des europäischen Rechtsrahmens für den Bereich der elektronischen Kommunikation viel zur Förderung des Pluralismus und anderer Ziele von allgemeinem Interesse beitragen. Dahinter steht der Gedanke, dass das Problem im Wesentlichen durch eine Zugangsregulierung angegangen werden sollte. Zur Entscheidung besonders schwieriger Fälle könne man dann zusätzlich eine Form inhaltlicher Regulierung einführen – anstatt von vornherein inhaltliche Regeln, wie die Weiterverbreitungspflichten, über Fragen entscheiden zu lassen, die größtenteils Zugangsfragen sind. Zu dieser Auffassung wurde allerdings angemerkt, dass die Rolle der Zugangsregulierung eigentlich nicht mit jener der Weiterverbreitungspflichten gleichzusetzen sei, da sie nur den Fall betreffe, dass eine beträchtliche Marktmacht festgestellt wird. Im Gegensatz dazu bestehen Weiterverbreitungspflichten unabhängig von diesem Kriterium.

## III. Argumente für Weiterverbreitungspflichten weiterhin gültig

Im Gegensatz zu der obigen Kritik an Weiterverbreitungspflichten verteidigten viele Teilnehmer deren Vorhandensein, da sie im heutigen Markt weiterhin notwendig seien. Sie hatten den Eindruck, dass sich nicht alles über das Wettbewerbsrecht regeln lasse und die Marktkräfte allein gegenwärtig nicht den Zugang zu Netzen für alle sicherstellen würden. Vielmehr würde es weiterhin Elemente von Marktversagen geben. Während die großen öffentlich-rechtlichen Sender (und in den USA die Network-Sender) vermutlich auch ohne Weiterverbreitungspflicht von den Netzbetreibern eingespeist würden, wäre dies bei kleineren Kanälen mit geringeren Zuschauerzahlen nicht der Fall (zum Beispiel bei lokalen Kanälen oder einigen der neuen Dienste öffentlich-rechtlicher Sender wie BBC3 oder BBC4). Gerade diese Sender aber, so könnte man argumentieren, spielen eine wichtige Rolle als Garanten der inhaltlichen Vielfalt und als Sprachrohr unterschiedlicher gesellschaftlicher Gruppen. Weiter wurde die Besorgnis geäußert, dass die öffentlich-rechtlichen Sender aufgrund des Wirkens normaler Marktkräfte zwar heute auf verschiedene Plattformen übertragen werden mögen, dies aber in Zukunft möglicherweise nicht mehr der Fall sei (unter anderem angesichts der zunehmenden Fragmentierung der Plattformen). Aus dieser Sicht waren manche Teilnehmer der Meinung, dass die Politik nach wie vor mit Weiterverbreitungsverpflichtungen (wenn auch in modernisierter Form) eingreifen müsse, um Pluralismus und Meinungsfreiheit zu sichern und die Bereitstellung wertvoller Inhalte, die dem Verbraucher sonst nicht angeboten würden, zu gewährleisten.

## IV. Ein Recht auf Zugang

Weiter wurde die Auffassung geäußert, dass diese Ziele von öffentlichem Interesse nicht mehr am besten durch traditionelle Weiterverbreitungspflichten (also durch die Verpflichtung eines Netzbetreibers zur Übertragung eines bestimmten Kanals) gesichert werden könnten. Geeigneter erscheine das Konzept des Zugangsrechts, das in den Gesetzen bestimmter Länder heute an das Konzept der Weiterverbreitungspflicht angrenze. Unter diesem Konzept wurde die Verpflichtung von

Netzbetreibern verstanden, einen bestimmten Prozentsatz ihrer Kapazität dem Zugang unabhängiger Programmanbieter vorzubehalten. Als Beispiel wurde Italien angeführt, wo im Rahmen des nationalen Gesetzes über Sendegenehmigungen für knappe Frequenzen der Zugang zu Frequenzen für das terrestrische Fernsehen an die Bedingung geknüpft ist, dass ein Betreiber, der zwei oder mehr Sendelizenzen besitzt, 40 % seiner Kapazität unabhängigen Inhaltsanbietern vorbehalten muss (wobei dann das Gebot gilt, nach Treu und Glauben zu verhandeln in guter Absicht zu führen sind). Dadurch sei der Zugang von Minderheitsgruppen zu den Medien und damit ein grundlegender Aspekt einer demokratischen Gesellschaft sichergestellt. Als Reaktion auf diese Auffassung wurde jedoch angemerkt, dass die Mitgliedstaaten dem europäischen Kommunikationsrahmen zufolge die Nutzung knapper Frequenzen für das terrestrische Fernsehen zwar an bestimmte Bedingungen knüpfen dürften, doch gelte dies nicht für drahtgebundene Netze (zum Beispiel Kabel). Gerade um sie gehe es jedoch im Allgemeinen in der Diskussion um Weiterverbreitungspflichten. Ein Teilnehmer widersprach zudem grundsätzlich dem Gedanken, dass im digitalen Umfeld eine Notwendigkeit aufsichtsrechtlicher Eingriffe bestehe, um den Zugang von Minderheiten zu Netzen sicherzustellen. Die neue Technologie erlaube ihn nämlich bereits, und wenn eine bestimmte Gruppierung auf eine Plattform nicht zugreifen könne, so könne sie einfach eine andere nutzen. (Einige Teilnehmer hielten dieses Argument jedoch für unzutreffend, solange die Marktdurchdringung verschiedener Plattformen signifikante Unterschiede aufweise.)

## V. Verfügbarkeit bestimmter Inhalte

Inmitten dieser Argumente verwiesen einige Teilnehmer darauf, dass Weiterverbreitungspflichten und in Europa konkret Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie eigentlich nichts mit dem Netzzugang zu tun hätten, sondern dass es hier um die universelle Verfügbarkeit bestimmter Inhalte für alle Bürger gehe. Die Kernfrage laute daher, ob der Staat es gewährleisten müsse, dass bestimmte Inhalte, die nach Auffassung der Gesellschaft von öffentlichem Interesse sind, alle Zuschauer erreichen. Daher bestehe auch ein enger Zusammenhang mit der Rolle des öffentlich-rechtlichen Rundfunks. Auch aus diesem Blickwinkel klafften die Meinungen auseinander. Einerseits wurde die Auffassung geäußert, nicht der Staat habe zu entscheiden, welche Inhalte den Zuschauern angeboten würden. Auch sollte man die öffentlich-rechtlichen Sender eher zurückfahren, statt ihre Dienste und Reichweite auszubauen, da sie im digitalen Zeitalter keine Aufgabe mehr hätten. Dieser Auffassung zufolge sind öffentlich-rechtliche Sender anachronistische Wesen, die um ihr Überleben als Institution kämpfen. Andererseits anerkannten viele Teilnehmer, dass der öffentlich-rechtliche Rundfunk weiterhin wichtig sei und auch heute noch benötigt werde, um bestehende Defizite im Markt auszugleichen. Dieser Auffassung zufolge sollte der Staat die Gewährleistung, dass bestimmte Inhalte über den öffentlich-rechtlichen Rundfunk bereitgestellt werden, tatsächlich als seine Aufgabe betrachten. Dementsprechend sollte er durch Weiterverbreitungspflichten auf der Übertragungsebene die universelle Verfügbarkeit dieser öffentlich-rechtlichen Sender sicherstellen. Eine gewisse Übereinstimmung gab es immerhin bei dem Gedanken, dass nicht notwendigerweise die Institution „öffentlich-rechtlicher Sender“ in das digitale Zeitalter übernommen werden muss, sondern vielmehr das Konzept des öffentlich-rechtlichen Rundfunks. Dabei wird das Konzept in dem Sinne verstanden, dass Inhalte bereitgestellt werden, die der Gesellschaft wertvoll erscheinen und die der Markt nicht bereitstellen würde. Es gehe also um die Fortführung der Dienste und nicht der Institutionen. In diesem Zusammenhang wurde angeregt, dass die Staaten die Programmgestaltungspflichten künftig allgemeiner und technologieneutral formulieren, statt sie auf terrestrische, meist staatliche Kanäle zuzuschneiden. Dies würde dazu beitragen, die in vielen europäischen Ländern gegenwärtig bestehende Verbindung zwischen Weiterverbreitungspflicht und etablierten alten Sendern aufzubrechen. (Dies werde in einigen Ländern auch bereits diskutiert.)

Neben der zentralen Frage, ob Weiterverbreitungspflichten überhaupt sein müssen, ging es in einem Teil der Diskussion auch um die optimale Strukturierung von Weiterverbreitungspflichten und insbesondere darum, welche Kanäle von ihnen profitieren sollten und welchen Betreibern sie auferlegt werden sollten.

## VI. Das US-Modell

Zu der Frage, wer von Weiterverbreitungspflichten profitieren sollte, ergaben sich aus den Vorträgen zwei unterschiedliche Modelle. Auf der einen Seite steht der europäische Ansatz in Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie, nach dem eine Weiterverbreitungspflicht für bestimmte Kanäle festgelegt wird, wenn deren Inhalt als für eine Reihe von im öffentlichen Interesse liegenden Zielen (Pluralismus, kulturelle Vielfalt, Landessprache) förderlich betrachtet wird. Auf der anderen Seite steht das US-Modell, bei dem der Anspruch auf Weiterverbreitung allen lokalen Fernsehsendern unabhängig davon gewährt wird, wer sie sind und was für Inhalte sie senden. Hier wird die Weiterverbreitungspflicht als

inhaltsneutrale Regulierung begriffen, deren Ziel es ist, die wirtschaftliche Tragfähigkeit von Fernsehsendern als allgemeine Kategorie zu sichern, da ihnen eine wichtige Rolle bei der Förderung der demokratischen Diskussion im Land zugeschrieben wird. (In den USA stehen im Mittelpunkt der Weiterverbreitungspflicht unter anderem Verpflichtungen zur Reservierung eines bestimmten Prozentsatzes der Kanalkapazität für lokale Fernsehsignale.) Über die Vorteile der beiden alternativen Systeme waren die Meinungen geteilt. Einige Teilnehmer fanden, dass das amerikanische Modell sehr irrational wirke und es sinnvoller sei, entsprechend dem europäischen Modell jenen Kanälen einen Anspruch auf Weiterverbreitung einzuräumen, deren Inhalte als relevant für die Gesellschaft betrachtet werden. Gestützt werde dieses Argument dadurch, dass im amerikanischen System die Hauptbegünstigten der Weiterverbreitungspflicht im Grunde die Kanäle seien, die den geringsten Beitrag zu Pluralismus und Bildung leisten, zum Beispiel lokale Homeshopping-Kanäle, und dieses Ergebnis sei paradox. (Tatsächlich sind dies die Kanäle, die aufgrund der normalen Marktkräfte nicht verbreitet würden.) Das Ergebnis sei, dass solche Kanäle letztlich überzeugendere Inhalte aus den Netzen verdrängten. Als weiteres Argument wurde hierzu genannt, dass die Bestimmungen über die Weiterverbreitungspflicht in den USA im Grunde durch politische Erwägungen geprägt zu sein scheinen. Die US-Lokalsender könnten erheblichen Einfluss auf die Wählerschaft ausüben und nutzen diese Macht, um einen privilegierten Status zu erreichen.

Andererseits wurde die Auffassung geäußert, dass das US-System der Reservierung einer bestimmten Netzkapazität für alle lokalen Kanäle sowie die Regel „*Carry one, carry all*“<sup>2</sup> aus Sicht der Politiker keine so irrationalen Entscheidungen seien. Tatsächlich bestehe das Problem bei inhaltsorientierten Weiterverbreitungspflichten darin, dass hier eine Dimension eröffnet werde, in der der Staat entscheiden müsse, welche Inhalte für die Menschen wichtig seien und welche nicht. In einer echten Demokratie dürfe diese Entscheidung aber nicht in den Händen des Staates liegen. Man könne versuchen, sich Kriterien für eine Rangordnung der Kanäle nach inhaltlichen Gesichtspunkten vorzustellen (wobei zum Beispiel Kanäle, die Nachrichten senden, wertvoller wären als andere), doch diese Beurteilung sei sehr heikel und führe letztlich dazu, dass der Staat den Bürgern sage, was sie sehen und hören sollten. Ein solches Urteil müssten politische Entscheidungsträger aber vermeiden. Die amerikanische Vorschrift zur Reservierung einer bestimmten Kapazität für lokale Kanäle zeige mehr Achtung vor der Demokratie als die klassische europäische Weiterverbreitungspflicht. Das ideale Szenario läge wahrscheinlich in der Kombination des Gebots, nach Treu und Glauben zu verhandeln, mit einer Reihe von Zugangsvorschriften (über Zugangspreise usw.). Eine solche Kombination müsse einen reservierten Zugang für Minderheitenkanäle (für Zuschauerminoritäten) gewährleisten, ohne die Menschen bei der Auswahl ihres Fernsehprogramms zu bevormunden.

## VII. Technologieneutraler Ansatz

Bei der Betrachtung des Geltungsbereichs von Weiterverbreitungspflichten gingen die Teilnehmer auch auf die Frage ein, welche Netze überhaupt unter diese Verpflichtung fallen sollten. In Europa sei zum Zeitpunkt der Formulierung des neuen Kommunikationsrahmens beabsichtigt gewesen, die Anwendung von Weiterverbreitungspflichten einzuschränken und sie als altes Konzept nur für das Kabel gelten zu lassen. Doch dann sei in Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie das Konzept der Technologieneutralität aufgenommen worden. Dadurch eröffne diese Bestimmung nun Möglichkeiten zur tatsächlichen Ausweitung der Anwendung von Weiterverbreitungsverpflichtungen auf alle Netze (sofern sie von einer „bedeutenden Zahl von Endverbrauchern“ genutzt werden). Einige Teilnehmer waren der Meinung, es sei gefährlich, das Konzept der Technologieneutralität, wie hier, zu nutzen, um eine Altregulierung ohne Überprüfung auszuweiten. Sie sprachen sich gegen die Anwendung von Weiterverbreitungsverpflichtungen auf neue Plattformen aus. Andererseits fanden manche Teilnehmer, dass, soweit Weiterverbreitungsverpflichtungen die universelle Verfügbarkeit bestimmter Inhalte sicherstellen sollen, sie für alle elektronischen Kommunikationsnetze gelten müssten. Im Normalfall werde sich der Zuschauer für eine einzige Plattform (Kabel, Satellit, digital-terrestrisch usw.) entscheiden. Die unter die Weiterverbreitungspflicht fallenden Inhalte sollten daher auf allen diesen Plattformen verfügbar sein. In diesem Zusammenhang wurde vorgeschlagen, dass es allen Betreibern im Markt für Rundfunkübertragungen zur Auflage gemacht werden könnte, ein einfaches Basispaket in ihrem Weiterverbreitungsangebot zu führen. Wenn es nur begrenzten Umfang habe, müssten die Betreiber aller Übertragungsarten ein tragfähiges Geschäftsmodell mit einem solchen Basispaket entwickeln können. Ein weiterer Teilnehmer war der Meinung, dass alle entstehenden Verbreitungsplattformen im Rahmen einer Weiterverbreitungspflicht in gewissem Umfang öffentlich-rechtliche Programme enthalten sollten. Dann nämlich kämen sogar bestimmte Zielgruppen wie etwa

<sup>2</sup>) Anmerkung der Redaktion: Diese Regel bringt zum Ausdruck, dass sich aus der Entscheidung, einen Kanal weiterzubreiten, die potentielle Pflicht zur Weiterverbreitung aller anderen Kanäle ergibt.

Jugendliche, die sich nicht unmittelbar für solche Inhalte interessierten, mit ihnen in Berührung und würden so mit Themen konfrontiert, die für ihre Entwicklung wichtig seien. (Es bestehe nämlich das Risiko, dass neue Plattformen, die sich an spezifische Zielgruppen richten, solche Inhalte nicht verbreiten würden.)

## VIII. Anwendbarkeit auf Diensteanbieter und zugehörige Einrichtungen

Ein weiterer Diskussionspunkt betraf den Ausschluss der Diensteanbieter vom Geltungsbereich des Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie und die Tatsache, dass die Weiterverbreitungspflicht in mehreren europäischen Ländern auch für Diensteanbieter und Netzanbieter gilt. Einige Teilnehmer waren der Auffassung, dies sei eine große Lücke im europäischen Recht und könne zu diversen Verzerrungen führen. Auch die Meinung, dass eine Weiterverbreitungspflicht für Diensteanbieter im Grunde unsinnig sei, wurde geäußert. Sie führe zur perversen Situation, dass Diensteanbieter, die keine Übertragung lieferten, die Übertragungskosten der öffentlich-rechtlichen Sender bezahlen müssten. In diesem Zusammenhang kamen die Teilnehmer auf die Frage zu sprechen, ob Weiterverbreitungspflichten auch für zugehörige Einrichtungen (zum Beispiel elektronische Programmführer) gelten müssten. Hierzu wurde argumentiert, dass eine Weiterverbreitungspflicht nur für Übertragungseinrichtungen gelten solle, nicht aber für zugehörige Einrichtungen (für die die Zugangsregelung gilt). Während nämlich die Übertragungskapazität unter bestimmten Umständen eine begrenzte Ressource sein könne, seien zugehörige Einrichtungen nicht begrenzt, sodass grundsätzlich jeder Mensch auf sie zugreifen könne, ohne andere zu beeinträchtigen. Dieser Ansicht wurde entgegengehalten, dass zugehörige Einrichtungen zwar vielleicht nicht in den Geltungsbereich von Weiterverbreitungspflichten fielen, aber dennoch ein sehr bedeutendes Problem darstellten, bei dessen Behandlung man das Thema in seiner Gesamtheit betrachten müsse.

## IX. Angebotsverpflichtung

Zum Schluss beschäftigte sich die Diskussion mit dem Konzept der Angebotsverpflichtung („*must-offer*“) für Inhalteanbieter (also der Verpflichtung der Sender, ihre Kanäle den Netzbetreibern, die sie verbreiten möchten, zur Verfügung zu stellen) als Pendant zur Weiterverbreitungspflicht. Die Teilnehmer waren sich weitgehend darin einig, dass die Einführung von Angebotsverpflichtungen wünschenswert sei, da das Problem in der gegenwärtigen audiovisuellen Landschaft wohl weniger darin liege, dass Inhalteanbieter Verbreitungs Kanäle suchen, sondern eher darin, dass traditionelle und neue Netzbetreiber versuchen, sich die Möglichkeit der Übertragung attraktiver Inhalte zu sichern. Dies beweise die Tatsache, dass Netzbetreiber in bestimmten Ländern sogar darum bitten, einer Weiterverbreitungsverpflichtung unterworfen zu werden. Sie sehen darin ein Mittel, Zugang zu Kanälen zu erhalten, für die eine Weiterverbreitungspflicht gilt und die sie als wesentlich für den Erfolg Ihres Angebots betrachten. (Als Beispiel wurde der französische Sender Canal+ angeführt, der darum gebeten habe, einer Weiterverbreitungsverpflichtung unterworfen zu werden, um Zugang zu France 2 und France 3 zu erhalten.) Die Einführung von Angebotsverpflichtungen sei auch wünschenswert angesichts der jüngsten Versuche von Betreibern in der Entwicklung befindlicher Plattformen, exklusive Vertriebsverträge mit öffentlich-rechtlichen Sendern und etablierten kommerziellen Kanälen abzuschließen. (Dieses Problem habe sich beispielsweise in Italien bei mobilen Netzen gestellt.) Unter diesem Aspekt sprachen sich manche Teilnehmer dafür aus, dass Angebotspflichten spiegelbildlich zu Weiterverbreitungspflichten eingeführt werden sollten (sodass Sender, die von einer Weiterverbreitungspflicht profitieren, zugleich auch eine Angebotspflicht hätten). Andere Teilnehmer meinten dagegen, dass Angebotspflichten Weiterverbreitungspflichten *ersetzen* könnten. Dies sei eine bessere Möglichkeit zur Sicherstellung der Förderung etablierter (insbesondere öffentlich-rechtlicher) Sender im digitalen Zeitalter.



# Weiterverbreitung in der EU heute

## Kommentare zur Auslegung und praktischen Umsetzung von Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie

Thomas Roukens<sup>1</sup>

Telenet

### Einführung

Die Geschichte der Weiterverbreitungspflicht ist nicht gerade arm an Ereignissen. Auf höchster politischer Ebene hat die Weiterverbreitungspflicht – auch Übertragungspflicht bzw. auf Englisch *must-carry obligation* – zwar EU-weit noch nie hitzige Debatten ausgelöst, nicht einmal bei der Verabschiedung der Universaldienstrichtlinie,<sup>2</sup> aber dennoch ist sie zwischen den verschiedenen Interessengruppen – Zuschauern, Rundfunkveranstaltern, Rundfunknetzbetreibern, Politikern und Europäischer Kommission – nach wie vor ein umstrittenes Thema.

Erst mit dem Aufkommen der Kabelnetze<sup>3</sup> erblickte die Weiterverbreitungspflicht das Licht der Welt. Für die Verlegung von Kabelnetzen gab es verschiedene Gründe: ästhetische Erwägungen (die Parabolantennen sollten von den Dächern verschwinden), die Versorgung der Bürger mit einer breiteren Auswahl an Rundfunkprogrammen (ausländische Sender waren terrestrisch nicht zu empfangen) und in letzter Zeit auch die Herstellung von Wettbewerb durch andere Netzbetreiber neben den alteingesessenen Telekommunikationsgesellschaften.

Die Ursprünge der Weiterverbreitungspflicht sind schwer zurückzuverfolgen. Klar ist, dass sie in der EU bruchstückweise eingeführt wurde, weil die Politiker befürchteten, dass die Kabelnetze ohne eine solche Verpflichtung nicht die Programme der landesweiten öffentlich-rechtlichen Sender verbreiten würden, die von der Allgemeinheit finanziert werden. Daher meinte man sicherstellen zu müssen, dass diese Programme allen zur Verfügung stehen, die sie letztlich auch bezahlen.

Im ersten Kapitel dieses Beitrags folgt eine kurze Analyse der verschiedenen (rechtlichen) Texte, die auf europäischer Ebene erstellt wurden. Das zweite Kapitel gibt anschließend einen Überblick darüber, wie diese Texte – soweit das überhaupt geschah – in innerstaatliches Recht umgesetzt wurden.

---

1) Thomas Roukens steht seit 2004 als *Regulatory Affairs Manager* in den Diensten des belgischen Kabelbetreibers Telenet. Von 2000 bis 2004 war er *Regulatory Affairs Officer* der ECCA (*European Cable Communications Association*). Die in diesem Papier geäußerten Meinungen sind die persönlichen Meinungen des Verfassers und geben nicht unbedingt die Position von Telenet oder ECCA wieder. Dieses Papier beruht auf einem Vortrag des Verfassers am 9. April 2005 bei einem Workshop über Weiterverbreitungspflichten, den das Institut für Informationsrecht der Universität Amsterdam (IViR) gemeinsam mit der Europäischen Audiovisuellen Informationsstelle in Amsterdam veranstaltet hat.

2) Richtlinie 2002/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten (Universaldienstrichtlinie), ABl. 2002 L 108/51. Diese Richtlinie war Bestandteil des so genannten neuen Rechtsrahmens für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, der in den Jahren 2000 bis 2002 zwischen der Europäischen Kommission, dem Europäischen Parlament und dem Ministerrat debattiert wurde.

3) Die Bezeichnung Kabelnetze wird hier im technischen Sinn zur Abgrenzung gegenüber öffentlichen Telefonnetzen (PSTN) oder terrestrischen Netzen verwendet. Kabelnetze bestehen traditionell aus Koaxialkabeln, die in verschiedenen Ringen oder Schleifen verlegt sind. Ein Kabelnetz besteht in der Regel aus drei Ringen: einem Primärring, in dem sich die Kopfstelle befindet, einem Sekundärring, mit dem die lokalen Hubs verbunden sind und an den wiederum die Kabelhaushalte angeschlossen sind, die einen tertiären Ring bilden. Diese Netzarchitektur galt für die Zwecke des linearen Rundfunks als ideal.

Die Frage des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte, die im Zusammenhang mit der Weiterverbreitungspflicht eine wichtige Rolle spielt, wird im dritten Kapitel erörtert. Zum Abschluss folgen dann einige allgemeine Anmerkungen und Betrachtungen zu möglichen Entwicklungen der Weiterverbreitungspflicht in den nächsten Jahren.

## I. Weiterverbreitungspflicht: Einführung auf europäischer Ebene

### 1. Vorbereitende Arbeiten

Bis 1999 war das Konzept der Weiterverbreitungspflicht in keinem Dokument der europäischen Institutionen zu finden. In jenem Jahr initiierte die Europäische Kommission eine Überprüfung der Gesetzgebung zur Telekommunikationsliberalisierung in Europa, die in den 90er Jahren die nationalen Telekommunikationsmärkte geöffnet hatte. Die Weiterverbreitungspflicht war eines der Themen, die im Kommunikationsbericht von 1999 vorgestellt wurden.<sup>4</sup>

Angesichts der Konvergenz der Technologien wurde ein technologieneutraler Ansatz in der Regulierung des Telekommunikationssektors für notwendig erachtet. Dies zeigt sich bereits an der Verwendung technologieneutraler Begriffe bei der Beschreibung des Geltungsbereichs des neuen Rechtsrahmens, insbesondere des Begriffs „elektronische Kommunikationsnetze und -dienste“ anstelle des bisher verwendeten Begriffs „Telekommunikationsnetze und -dienste“.

Infolge dieser neuen Zielsetzung sahen Kabelbetreiber die Gelegenheit,<sup>5</sup> für diese zweite Phase der Liberalisierung des europäischen Telekommunikationssektors eine Berücksichtigung des Themas Weiterverbreitungspflicht zu fordern. Ziel war es, mehr Transparenz zu schaffen, die Harmonisierung zu fördern und das Konzept der Verhältnismäßigkeit in diesem Bereich einzuführen. Das Konzept der Verhältnismäßigkeit wurde weiterentwickelt, indem im ersten Vorschlag der Kommission für die Universaldienstrichtlinie eine Entschädigung für Unternehmen, die unter die Weiterverbreitungspflicht fallen, eingeführt wurde.<sup>6</sup>

Im ersten Absatz von Artikel 26 (des späteren Artikels 31) des Kommissionsvorschlags war zudem eine zeitliche Befristung der Weiterverbreitungspflicht explizit vorgesehen. Dahinter stand die Überzeugung, dass gesetzliche Weiterverbreitungsregelungen mit der Zeit überflüssig werden würden. Man nahm an, dass elektronische Kommunikationsnetze in einer digitalen Umgebung mittelfristig eine immer größere Auswahl an Fernsehkanälen bieten würden und dass dies in Verbindung mit der zu erwartenden Verschärfung des Wettbewerbs zwischen den Netzbetreibern (bzw. Netzplattformbetreibern) die Notwendigkeit solcher Verpflichtungen deutlich reduzieren werde.

Zu der Frage, welchen Sendern ein „Must-Carry-Status“<sup>7</sup> gewährt werden kann, nennt das Arbeitsdokument<sup>8</sup> – ein vorbereitendes Papier für den bereits erwähnten Vorschlag der Kommission für eine Universaldienstrichtlinie – als Voraussetzung die „Verfolgung eines öffentlich-rechtlichen Rundfunkauftrags, wie er im einschlägigen innerstaatlichen Recht erteilt, definiert und organisiert ist“. In Abschnitt 26 des Arbeitsdokuments heißt es sogar, die gesetzlichen Must-Carry-Regelungen „dürfen die Kabelfernsehnetsbetreiber nicht zur Weiterverbreitung von Rundfunkkanälen verpflichten, für die kein solcher öffentlich-rechtlicher Rundfunkauftrag gilt“ (nichtamtliche Übersetzungen). Aus rechtlicher Sicht mag es überflüssig gewesen sein, auch darauf hinzuweisen, für welche Sender der Must-Carry-Status nicht in Frage kommt. Die „politische“ Haltung der Kommission zu diesem Thema war damit jedoch klar: Die innerstaatlichen Weiterverbreitungsregelungen sollten auf „öffentlich-

4) Mitteilung der Europäischen Kommission, Entwicklung neuer Rahmenbedingungen für elektronische Kommunikationsinfrastrukturen und zugehörige Dienste, KOM (1999) 539.

5) Vermutlich bewegten nicht zuletzt auch verschiedene Beschwerden über die Unvereinbarkeit der innerstaatlichen Weiterverbreitungsverpflichtungen mit den im EG-Vertrag verankerten Freizügigkeitsgrundsätzen die Kommission dazu, das Thema im Kommunikationsbericht von 1999 anzuschneiden. Mitte der 90er Jahre hatten sich mehrere Kabelbetreiber über die innerstaatliche Gesetzgebung zur Weiterverbreitungspflicht in Belgien (Flandern), Deutschland, den Niederlanden und Schweden beschwert. Nur die erste Beschwerde führte meines Wissens zu konkreten Maßnahmen der Kommission und letztlich zu einer Änderung der betreffenden Regelung.

6) Artikel 26 Absatz 2 des Vorschlags für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten, KOM (2000) 392 endgültig.

7) Den so genannten „Must-carry-Status“ haben Sender inne, die von den (Kabel-) Betreibern aufgrund der geltenden gesetzlichen Weiterverbreitungspflicht übertragen werden müssen.

8) Arbeitsdokument der GD Informationsgesellschaft über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten, 27. April 2000.

rechtliche Rundfunkveranstalter“ beschränkt werden. Die politischen Diskussionen über die Annahme des Vorschlags sollten allerdings erst noch beginnen.

Das Mitentscheidungsverfahren endete effektiv am 12. Dezember 2001 mit einer Gesamtvereinbarung zwischen Kommission, Europäischem Parlament und Rat über einen vollständig neuen Rechtsrahmen und führte zu einer Must-Carry-Regelung, die stark von dem ursprünglichen Vorschlag abwich. Die Verpflichtung zur Entschädigung von Unternehmen, für die eine Weiterverbreitungspflicht gilt, wurde durch eine Optionsregelung ersetzt, nach der es den Mitgliedstaaten überlassen war, einen Entschädigungsmechanismus einzurichten.<sup>9</sup> Ebenso wurde das Erfordernis der zeitlichen Befristung von gesetzlichen Weiterverbreitungsregelungen durch eine Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur regelmäßigen Überprüfung ihrer Must-Carry-Regelungen ersetzt. Vor allem aber entfiel das Ziel, den Kreis der Sender auf solche mit öffentlich-rechtlichem Rundfunkauftrag zu beschränken. Schließlich erwähnt Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie „klar umrissene Ziele von allgemeinem Interesse“.

## 2. Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie

Die Weiterverbreitungsregelung durchlief von der Formulierung in Abschnitt 26 des Kommissionsvorschlages bis zu ihrer endgültigen Form in Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie eine weitreichende Verwandlung. Auch wenn sich die Bedingungen in diesen zwei Jahren verändert haben, halten es die Kabelbetreiber – die ja unter den ersten waren, die mit diesem Thema befasst waren – noch heute für lohnenswert und wichtig, dass die Kommission sich der Herausforderung gestellt hat, das Konzept der Weiterverbreitungspflicht in den Kommunikationsbericht aufzunehmen.<sup>10</sup>

In zwei Absätzen regelt Artikel 31 die Bedingungen, die eine innerstaatliche Must-Carry-Rechtsetzung erfüllen muss, damit sie nach europäischem Recht akzeptiert werden kann. Fast ebenso wichtig wie der Artikel selbst sind die zugehörigen Erwägungen<sup>11</sup> in der Präambel der Richtlinie und die Erklärung, die der ehemalige Kommissar für die Informationsgesellschaft, Erkki Liikanen, in der Plenarsitzung des Europäischen Parlaments bei der Verabschiedung des neuen Rechtsrahmens am 12. Dezember 2001 abgab.<sup>12</sup>

Die Erwägungen geben weiteren Aufschluss darüber, welche Netze unter den Artikel fallen, und stellen klar, dass die Regulierung von „Inhaltsbündeln“ nicht unter den neuen Rechtsrahmen fällt. Die Erklärung Liikanens enthielt den politischen Kompromiss, das Thema der Zulassung von Zugangsberechtigungssystemen (*Conditional Access Systems* – CAS) oder anderen zugehörigen Einrichtungen nicht im Rahmen von Artikel 31 zu behandeln.

Bevor wir nun zu klären versuchen, wie Artikel 31 zu interpretieren ist, müssen wir darauf eingehen, dass die Must-Carry-Bestimmung im Kontext einer Liberalisierung in das europäische Recht eingefügt wurde, die es sektorspezifischen nationalen Regulierungsbehörden erlaubt, Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht in einem bestimmten Markt für elektronische Kommunikation verschiedenen Vorabverpflichtungen zu unterwerfen.<sup>13</sup> Die möglichen Vorabverpflichtungen reichen von der Transparenz bis zur Bereitstellung des Zugangs zu Netzen auf kostenorientierter Basis.<sup>14</sup>

In diesem Zusammenhang ist die Must-Carry-Bestimmung, bei der es sich ja letztlich um eine Zugangsverpflichtung handelt, als eine der wenigen Ausnahmen von der Struktur des neuen Rechtsrahmens zu betrachten. Wie bereits ausgeführt, sieht die Struktur des neuen Rechtsrahmens vor,

9) Heute sieht Artikel 31 Absatz 2 der Universaldienstrichtlinie „die Möglichkeit der Mitgliedstaaten, [...] ein angemessenes Entgelt festzulegen“ vor.

10) Offensichtlich zögerten die Mitgliedstaaten, dieses Thema auf europäischer Ebene zu behandeln, insbesondere soweit es um den Kontext der elektronischen Kommunikation ging. Zum einen glauben manche, dass die Weiterverbreitungspflicht unter das Subsidiaritätsprinzip fällt, und zum anderen gibt es Mitgliedstaaten, die der Auffassung sind, die Weiterverbreitungspflicht sei eine Inhaltsfrage, die von der Regulierung der Kommunikationsnetze und -dienste getrennt zu halten sei.

11) Erwägung 43 bis 45, weiter unten ausführlich erörtert.

12) Erklärung des Kommissars Liikanen, Europäisches Parlament, 12. Dezember 2001, Abstimmung in zweiter Lesung über die Universaldienstrichtlinie: Übertragungsverpflichtungen.

13) Die 18 Märkte, die die nationalen Regulierungsbehörden analysieren müssen, sind aufgeführt in der Empfehlung der Kommission vom 11. Februar 2003 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors, die aufgrund der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste für eine Vorabregulierung in Betracht kommen, K(2003) 497.

14) Siehe Artikel 9 bis 13, Richtlinie 2002/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Zugang zu elektronischen Kommunikationsnetzen und zugehörigen Einrichtungen sowie deren Zusammenschaltung (Zugangsrichtlinie), ABl. 2002 L 108/51.

dass zunächst eine Marktanalyse durchgeführt wird, bevor einem Netzbetreiber eine Verpflichtung, insbesondere eine Verpflichtung zur Zugangsgewährung, auferlegt wird. Gestützt wird dieser Gedankengang durch Kommentare, die die „Artikel-7-Taskforce“ der Kommission bei verschiedenen Gelegenheiten zu Mitteilungen nationaler Regulierungsbehörden<sup>15</sup> abgegeben hat, die den Großkundenmarkt für Rundfunk-Übertragungsdienste zur Bereitstellung von Sendehalten für Endnutzer regulieren wollten.<sup>16</sup> Die Argumentation lautet im Wesentlichen: Da die Kabelnetze mit einer Weiterverbreitungspflicht belegt seien, sei die Wahrscheinlichkeit von Wettbewerbsproblemen – d. h. Zugangsstreitigkeiten – minimal.

### 3. Interpretationsversuche zu Artikel 31

Bisher liegen zu Artikel 31 weder Gerichtsurteile noch praktische Regulierungsmaßnahmen vor. Zum Glück hat die Kommission in zwei Arbeitsdokumenten<sup>17</sup> gewisse Interpretationsversuche unternommen. Das erste Dokument betrifft allgemein Rundfunkaspekte im neuen Rechtsrahmen, das zweite speziell die Weiterverbreitungspflicht. Beide Papiere wurden für den Kommunikationsausschuss erstellt, der sich aus nationalen Experten im Bereich der elektronischen Kommunikation zusammensetzt. Den Vorsitz führt die Kommission.

#### 3.1. Zumutbarkeit

Eine Weiterverbreitungspflicht muss zumutbar sein. Dies bedeutet, dass sie unter Berücksichtigung klar umrissener Ziele von allgemeinem Interesse verhältnismäßig und transparent sein soll. Materiell gesehen ergänzt dieser Begriff die Must-Carry-Bestimmung über die sonstigen Bedingungen in Artikel 31 hinaus um nichts wirklich Wesentliches. Wohl aber könnte er als zusätzliche Warnung an die Mitgliedstaaten betrachtet werden, keine allzu weitreichenden Weiterverbreitungspflichten zu erlassen und bestehende Weiterverbreitungspflichten nicht allzu weit auszudehnen. Illustriert wird dies durch die Erwägung 43, die das Konzept der Verhältnismäßigkeit erläutert.<sup>18</sup> Im Grunde fasst es die verschiedenen Grundsätze und Bedingungen zusammen, die im Rest des Artikels dargelegt werden.

Es wird argumentiert, dass der Begriff „zumutbar“ in den Artikel 31 aufgenommen wurde, um einen Ausgleich für den Wegfall der verbindlichen Entschädigung für Unternehmen zu schaffen, die innerstaatlichen Weiterverbreitungsverpflichtungen unterliegen. Doch für welche Unternehmen und welche Dienste können Weiterverbreitungspflichten festgelegt werden?

#### 3.2. Geltungsbereich von Artikel 31

Hinsichtlich der ersten Frage – welche Unternehmen einer Weiterverbreitungspflicht unterliegen – zielt Artikel 31 eindeutig nur auf Netzbetreiber.<sup>19</sup> Es ist sinnvoll, diese Einschränkung näher zu erörtern, denn es stellt sich die Frage, ob dieser Ansatz überhaupt zu den Realitäten in dem von Konvergenz geprägten Umfeld von heute passt.

Für die Begrenzung von Artikel 31 auf Unternehmen, die ein Netz betreiben, gibt es viele Gründe. Erstens, wie bereits ausgeführt, bestand der ursprüngliche Ansatz der Kommission darin, die ungebremste Ausbreitung von Weiterverbreitungsverpflichtungen generell zu verhindern. Zweitens ist eine Weiterverbreitungspflicht für manche eine Balanceakt zwischen der Regulierung der elektronischen Kommunikation und der Medienregulierung (bzw. Inhaltsregulierung). Um Konflikte zwischen diesen zwei Regulierungsbereichen zu vermeiden, entschied sich die Kommission sicherheits-

15) Siehe die Kommentare der Kommission in der Sache IE/2004/0042, Mitteilung der irischen Regulierungsbehörde ComReg vom 2. März 2004 zum irischen Markt für Rundfunk-Übertragungsdienste zur Bereitstellung von Sendehalten für Endnutzer, sowie die Kommentare der Kommission in der Sache UK/2004/0111, Mitteilung der britischen Regulierungsbehörde Ofcom vom 28. Januar 2005 zu Rundfunk-Übertragungsdiensten zur Bereitstellung von Sendehalten für Endnutzer in Großbritannien. Im zweiten Fall äußerte sich die Kommission nicht zu der Bemerkung von Ofcom, die Weiterverbreitungspflicht solle Sorge dafür, dass sich der Wettbewerb im Markt für Rundfunkübertragungen über Kabelnetze verstärke, <http://forum.europa.eu.int/Public/irc/info/ecctf/home>.

16) In der Empfehlung der Kommission als 18. Markt erwähnt, siehe Fußnote 13.

17) Arbeitsdokument der Kommission vom 14. Juni 2002, „*The 2003 regulatory framework for electronic communications – Implications for broadcasting*“ (Dokument ONPCOM02-14), sowie Arbeitsdokument der Kommission vom 22. Juli 2002, „*„Must-carry“ obligations under the 2003 regulatory framework for electronic communications networks and services*“ (nachstehend „Arbeitsdokument der Kommission“).

18) „Die von den Mitgliedstaaten auferlegten Übertragungspflichten sollten zumutbar sein, das heißt sie sollten unter Berücksichtigung klar umrissener Ziele von allgemeinem Interesse dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen und transparent sein; gegebenenfalls könnte hierfür ein angemessenes Entgelt vorgesehen werden.“

19) „Unternehmen, die elektronische Kommunikationsnetze betreiben“.

halber dafür, die Geltung von Artikel 31 auf Unternehmen zu beschränken, die in ihrer Eigenschaft als Anbieter elektronischer Kommunikationsnetze handeln. Drittens, und anknüpfend an die zweite Begründung, stellt die Erwägung 45 klar, dass Anbieter von gebündelten Inhalten weder unter Artikel 31 noch überhaupt unter den neuen Rechtsrahmen fallen. Was bedeutet nun dieser dritte Grund genau?

Je nach Land und/oder Geschäftsmodell können Unternehmen im Bereich der elektronischen Kommunikation unterschiedliche Funktionen erfüllen. Für die Weiterverbreitungspflicht relevant ist die Unterscheidung zwischen Netzbetreibern und Diensteanbietern. In Ländern wie Belgien, den Niederlanden und Großbritannien ist ein Kabelbetreiber der Anbieter eines Netzes, gleichzeitig aber auch Bereitsteller von Programmpaketen für die Kabelabonnenten. In anderen Ländern dagegen können diese beiden Funktionen von verschiedenen Unternehmen wahrgenommen werden. Diese Sachlage spiegelt sich dann auch im innerstaatlichen Recht der betreffenden Länder wider. So gehörte in Frankreich das Kabelnetz der France Télécom, während die wesentlichen Programmpakete von anderen Unternehmen angeboten wurden. Daher gilt die französische Must-Carry-Gesetzgebung nicht für Netzbetreiber,<sup>20</sup> sondern für Diensteanbieter.<sup>21</sup>

Nachdem wir nun festgestellt haben, dass Artikel 31 nur auf Netzbetreiber zielt, lautet eine weitere Frage, was für Netze in den Geltungsbereich des Artikels fallen. In Verbindung mit Erwägung 44 bestimmt Artikel 31 recht direkt: „Zu den Netzen für die öffentliche Verbreitung von Hörfunk- oder Fernsehsendungen gehören Kabelfernsehtetze, Satellitenrundfunknetze und terrestrische Rundfunknetze. Hierzu können auch andere Netze gehören, sofern diese von einer erheblichen Zahl von Endnutzern als Hauptmittel zum Empfang von Hörfunk- und Fernsehsendungen genutzt werden.“ Der Verweis auf eine erhebliche Zahl von Endnutzern, die ein bestimmtes Netz nutzen, deutet auf die Anwendung des Wettbewerbsrechts in Artikel 31 hin. Es ist offensichtlich, dass Weiterverbreitungspflichten den Rundfunkmarkt betreffen, und in diesem Markt kann man sich vorstellen, dass für den Empfang von Rundfunkprogrammen vorwiegend bestimmte Technologien verwendet werden: Kabel, Satellit und terrestrisches Netz. Eine erhebliche Zahl könnte also möglicherweise dann vorliegen, wenn mehr als 40 % der Endnutzer einer bestimmten Technologie diese für den Rundfunkempfang nutzen würden.<sup>22</sup>

Einerseits bedeutet diese Interpretation des Artikels, dass es – wie weiter unten ausgeführt – vollkommen gerechtfertigt ist, verschiedenen Netzen innerhalb desselben Mitgliedstaats<sup>23</sup> Weiterverbreitungspflichten aufzuerlegen, solange diese Netze jeweils von einer erheblichen Zahl von Endnutzern genutzt werden. Andererseits könnte man sich in einer Situation, in der auf breiter Basis technisch verschiedene Netze genutzt werden, auch dafür entscheiden, die innerstaatliche Must-Carry-Gesetzgebung ganz aufzuheben.

Als zweites muss die Frage beantwortet werden, welche Dienste unter eine Weiterverbreitungspflicht fallen würden. Aus Artikel 31 geht klar hervor, dass er für „Hörfunk- und Fernsehrundfunkkanäle“ gilt.<sup>24</sup> Allerdings spricht der Artikel auch von „Diensten“. Im Arbeitsdokument der Kommission ist konkret von „Rundfunkdiensten“<sup>25</sup> (nichtamtliche Übersetzung) die Rede. Bei diesem Begriff sind alle On-Demand-Dienste unmittelbar ausgeschlossen.<sup>26</sup>

Die in diesem Zusammenhang genannten Dienste sind diejenigen, die möglicherweise nicht allein überleben. Rundfunkdienste existieren nur dank des linearen Rundfunks. Erwägung 43 verweist auf Dienste für Benutzer mit Behinderungen oder angereicherte Programme, die alle gemeinsam mit dem linearen Rundfunk übertragen werden und ohne diesen wirtschaftlich nicht tragfähig wären.

20) France Télécom verwaltete lediglich das Netz und hatte keine direkte Beziehung zu den Endbenutzern. Eine Ausnahme bildete lediglich die FT-Tochter France Télécom Câble, die Programmpakete über Kabel anbot, bevor sie im Jahr 2004 mit NC Numéricâble fusionierte.

21) Außerdem war dieser Ansatz in Frankreich aufgrund des Wettbewerbs zwischen den Plattformen – Kabel und Satellit – besonders leicht zu akzeptieren. Beim Satelliten ist es seit jeher nicht der Netzbetreiber (zum Beispiel Astra), sondern ein Diensteanbieter (zum Beispiel TPS), der Dienste für die Endkunden anbietet.

22) Der Schwellenwert von 40 % stammt aus dem allgemeinen Wettbewerbsrecht, wo ein Unternehmen ab einem Marktanteil von 40 % an einem relevanten Markt daraufhin überprüft wird, ob es eine beherrschende Stellung einnimmt.

23) Ein Mitgliedstaat ist immer nur für die Unternehmen in seinem Hoheitsgebiet zuständig. Ausländische Netzbetreiber können aufgrund der Dienstleistungsfreiheit nicht vom Empfangsstaat reguliert werden.

24) Der Begriff „Rundfunk“ bezieht sich auf die Definition in den einschlägigen europäischen Rechtsakten und die Interpretation des Gerichtshof, zuletzt im Fall Mediakabel, Rechtssache C-89/04 vom 2. Juni 2005, und bedeutet einen linearen Punkt-zu-Mehrpunkt-Rundfunk.

25) Seite 6.

26) Denselben Gedankengang zufolge kommen auch CAS- und EPG-Systeme nicht als „Rundfunkdienste“ im Sinne von Artikel 31 in Betracht. Vgl. auch die Erklärung von Kommissar Liikanen, siehe Fußnote 12.

Oft übersehen und auf die leichte Schulter genommen wird das Wort „bestimmter“ im Zusammenhang mit Hörfunk- und Fernsehrundfunkkanälen und -diensten; sie müssen bestimmt sein, damit sie den Must-Carry-Status erhalten können. Der Begriff Die „Bestimmtheit“ hängt eng mit dem Transparenzbegriff zusammen, auf den weiter unten eingegangen wird. Besonders von gewissen Mitgliedstaaten, in denen sich die innerstaatliche Must-Carry-Gesetzgebung auf Rundfunkorganisationen im Allgemeinen bezieht, wird erwartet, dass sie ein gerechteres System einführen, bei dem jeder Must-Carry-Kanal individuell von den Rechtsvorschriften genannt wird.<sup>27</sup>

Eines der zentralen Elemente von Artikel 31 betrifft die Frage, wann eine Weiterverbreitungspflicht verhängt werden darf, bzw. mit anderen Worten, wann eine solche Verpflichtung gerechtfertigt ist.

### 3.3. Klar umrissene Ziele von allgemeinem Interesse

Nach Artikel 31 ist eine Weiterverbreitungspflicht gerechtfertigt, wenn sie „zur Erreichung klar umrissener Ziele von allgemeinem Interesse erforderlich“ ist. Dies hat verschiedene Konsequenzen. Erstens verpflichtet es die Mitgliedstaaten dazu, ihre Entscheidung zur Gewährung des Must-Carry-Status für einen bestimmten Rundfunkkanal und/oder -dienst zu begründen. Wie wir noch sehen werden, ist dies eine der Schwierigkeiten, mit denen die derzeitige innerstaatliche Must-Carry-Gesetzgebung noch behaftet ist. Die Ziele, die mit dieser Gesetzgebung verfolgt werden, sind oft nicht klar.

Zweitens stellt sich die Frage, welche Ziele von allgemeinem Interesse angeführt werden können, um die Auferlegung einer Weiterverbreitungspflicht zu rechtfertigen. Erwägung 43 spricht in diesem Zusammenhang von der „Verfolgung legitimer öffentlicher Interessen“. Diese Interessen sind auf europäischer Ebene nicht definiert. Zu ihnen gehören jedoch Pluralismus und kulturelle Vielfalt. Weiter heißt es in Erwägung 43, dass die Ziele im Einklang mit dem Gemeinschaftsrecht klar umrissen sein müssen. Darüber hinaus – und in Übereinstimmung mit der EU-Rechtsprechung – ist daran zu erinnern, dass Ziele wirtschaftlicher Art nicht als Ziele von allgemeinem Interesse betrachtet werden können.

Ob die Verhängung von Zielen wie Pluralismus und kulturelle Vielfalt auf Rundfunkkanäle aus anderen Mitgliedstaaten ausgeweitet werden kann, bleibt offen. Speziell in Nachbarländern, in denen – teilweise – dieselbe Sprache gesprochen wird, enthält die innerstaatliche Must-Carry-Gesetzgebung die Option, ausländischen Rundfunkkanälen den Must-Carry-Status zu verleihen. Bedenkt man, dass es eines der ursprünglichen Ziele der Kommission war, die Zahl der Must-Carry-Kanäle durch Behandlung der Weiterverbreitungspflicht auf europäischer Ebene zu senken, so muss man den Einschluss ausländischer Kanäle in die innerstaatliche Must-Carry-Gesetzgebung missbilligen. Vom Standpunkt der Dienstleistungsfreiheit her könnte es allerdings schwierig sein, ausländische Kanäle grundsätzlich von der Weiterverbreitungspflicht auszuschließen. Dennoch wird genau zu prüfen sein, inwieweit Einschluss oder Ausschluss die Anforderung der Verhältnismäßigkeit erfüllen. In einem Umfeld, in dem nur inländische öffentlich-rechtliche Kanäle den Must-Carry-Status erhalten, mag es unverhältnismäßig erscheinen, diesen Status auch einem ausländischen Privatsender zu verleihen. Darüber hinaus ist der Begriff „Ziele von allgemeinem Interesse“ nicht auf europäischer Ebene definiert. Sein Bedeutungsgehalt wird rein innerstaatlich bestimmt, und dadurch ist es schwierig, mit einem ausländischen Kanal die Idee eines nationalen Ziels von allgemeinem Interesse zu verknüpfen. Überdies erfüllen die meisten Kanäle, die den Must-Carry-Status erhalten, in der Praxis bestimmte wichtige Bedingungen hinsichtlich der Programmgestaltung und Produktion, die ihnen von der lokalen Mediengesetzgebung auferlegt werden. Da die lokale Mediengesetzgebung aber nicht für ausländische Kanäle gilt, ist es eher unwahrscheinlich, dass diese Kanäle im Ausland je den Must-Carry-Status „erringen“ können, einfach weil sie die nach der lokalen Mediengesetzgebung nötigen Zusagen nicht abgeben haben.

Leichter zu beantworten ist die Frage, ob Ziele von allgemeinem Interesse nur bei Kanälen der öffentlich-rechtlichen Sender zu unterstellen sind. Die kurze Antwort lautet nein. Das Arbeitsdokument der Kommission,<sup>28</sup> aber auch die Kommentare der Kommission zum Bericht des Europäischen Parlaments über die erste Lesung,<sup>29</sup> stellen klar heraus, dass eine Berufung auf Ziele von allgemeinem

27) Das Gesetz zur Regelung medienbezogener Aspekte für die Region Brüssel und der darauf folgende Ministerialerlass beziehen sich nur auf Rundfunkorganisationen, und diese betreiben manchmal mehrere Kanäle (Ministerialerlass vom 17. Januar 2001). Die Diskussion, ob die Rundfunkkanäle und -dienste nur durch primäres Recht oder auch durch sekundäres Recht festgelegt werden können, wird in diesem Papier nicht behandelt. Es wird jedoch davon ausgegangen, dass auch die sekundäre Gesetzgebung diesen Zweck erfüllen könnte.

28) Seite 7.

29) Geänderter Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten, KOM/2001/503 endg. – COD 2000/183, ABL 2001 C332 E vom 27. November 2001, S. 292-298.

Interesse auch im Zusammenhang mit anderen Rundfunkkanälen möglich ist. Ob und wann andere Rundfunkkanäle diese Ziele jedoch tatsächlich erreichen, bleibt abzuwarten.

Es erscheint – leider – etwas seltsam, dass die Stellungnahme der Kommission zur Frage, welche Kanäle den Must-Carry-Status erhalten könnten, zunächst die Formulierung „in Verfolgung eines öffentlich-rechtlichen Rundfunkauftrags“ (nichtamtliche Übersetzung) enthielt.<sup>30</sup> Gegen Ende des Gesetzgebungsprozesses und danach<sup>31</sup> vermied es die Kommission jedoch offen, zu der Frage Position zu beziehen, welche Kanäle den Must-Carry-Status erhalten könnten.

Ziele von allgemeinem Interesse verweisen auf die möglichen Ausnahmen von der Dienstleistungsfreiheit in der EU. Grundsätzlich begünstigt nämlich die innerstaatliche Must-Carry-Gesetzgebung direkt oder indirekt bestimmte nationale oder regionale Programme gegenüber ausländischen Programmen. Der EU-Rechtsprechung zufolge ist eine Einschränkung der Dienstleistungsfreiheit nur aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit (Artikel 55 und Artikel 46 EG-Vertrag) möglich oder durch Vorschriften, die durch überragende Gründe im Zusammenhang mit dem Allgemeininteresse gerechtfertigt sind.

In diesem Kontext kann die Kulturpolitik als Ziel des Allgemeininteresses gelten.<sup>32</sup> Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Mitgliedstaaten kulturelle Ziele nach Gutdünken<sup>33</sup> und für jeden beliebigen Kanal<sup>34</sup> geltend machen können.

### 3.4. Verhältnismäßigkeit

Eine Weiterverbreitungspflicht muss „angemessen“ sein. Im Zusammenhang mit dem vorherigen Absatz besteht ein Aspekt dieses Prinzips darin, dass zu prüfen ist, ob auch weniger einschneidende Maßnahmen ausreichen würden, um diese Ziele zu erreichen. Eine solche Prüfung kann zu dem Ergebnis führen, dass Must-Carry-Regelungen in einer gegebenen Situation nicht erforderlich sind. Der erste Absatz von Artikel 31 bekräftigt diesen Ansatz mit der Bestimmung, dass diese Regelungen nur auferlegt werden dürfen, „soweit sie zur Erreichung klar umrissener Ziele [...] erforderlich sind“.<sup>35</sup> Die Maßnahme – also die Weiterverbreitungspflicht – muss zudem unerlässlich sein, um das verfolgte Ziel zu erreichen.<sup>36</sup>

30) Das Arbeitsdokument der GD Informationsgesellschaft vom 27. April 2000 stellt zu dem vorgeschlagenen Abschnitt 26 klar: „Der Artikel würde somit nichts an den bisherigen Vorschriften ändern, nach denen die Mitgliedstaaten Betreibern öffentlicher Kommunikationsnetze Übertragungspflichten auferlegen dürfen, doch er würde diese Pflichten auf Kanäle beschränken, die eine Funktion im öffentlichen Rundfunksektor erfüllen.“ (nichtamtliche Übersetzung)

31) Arbeitsdokument der Kommission: „die Benennung einzelner Sender, die von Übertragungspflichten profitieren, [...] werden in Artikel 31 nicht behandelt“ (nichtamtliche Übersetzung).

32) Der Gerichtshof entschied in Rechtssache C-288/89 *Collectieve Antennevoorziening Gouda gegen Commissariaat voor de Media* [1991] Slg. I-4007, Randnrn. 22 und 23, Rechtssache C-353/89 *Kommission gegen Niederlande* [1991] Slg. I-4069, Randnrn. 3, 29 und 30, sowie Rechtssache C-148/91 *Veronica Omroep Organisatie gegen Commissariaat voor de Media* [1993] Slg. I-487, Randnr. 9, dass das *Mediawet* (Mediengesetz) dazu da ist, ein pluralistisches und nichtkommerzielles Hörfunk- und Fernseh Rundfunksystem zu errichten, und daher Teil einer Kulturpolitik ist, deren Ziel darin besteht, im audiovisuellen Sektor der Niederlande das Recht auf freie Meinungsäußerung der verschiedenen – insbesondere sozialen, kulturellen, religiösen und philosophischen – Komponenten zu gewährleisten. Ferner folgt aus diesen drei Urteilen, dass solche Ziele der Kulturpolitik im Allgemeininteresse liegende Ziele darstellen, die ein Mitgliedstaat verfolgen darf, indem er die Regelung für seine eigenen Sendeanstalten entsprechend ausgestaltet. Rechtssache C-23/93 *TV10* [1994] Slg. I-4795 Randnrn. 18 und 19.

33) Die von der belgischen Regierung angeführten kulturpolitischen Ziele „lassen erkennen, dass die streitige Regelung in Wirklichkeit bezweckt, den tatsächlichen Wettbewerb auf die inländischen Anstalten zu beschränken, um deren Werbeeinnahmen zu sichern. Was das Ziel der Pflege und Entwicklung des künstlerischen Erbes angeht, so genügt es, mit der Kommission darauf hinzuweisen, dass die streitige Regelung in Wirklichkeit die Nachfrage nach Fernsehproduktionen in niederländischer Sprache verringert.“ Rechtssache C-211/91, *Kommission gegen Belgien* [1992] Slg. I-6757 Randnr. 9. „Zum einen zählt die Kulturpolitik nicht zu den in Artikel 56 aufgeführten Rechtfertigungen. Zum anderen fördert das *Real Decreto Legislativo* den Verleih inländischer Filme ohne Rücksicht auf ihren Inhalt oder ihre Qualität. Somit ist festzustellen, dass die Verknüpfung der Erteilung von Lizenzen für die Synchronisierung von Filmen aus Drittländern mit dem Verleih inländischer Filme ein ausschließlich wirtschaftliches Ziel verfolgt, das keinen Grund der öffentlichen Ordnung im Sinne des Artikels 56 EWG-Vertrag darstellt.“ Rechtssache C-17/92, *Distribuidores Cinematográficos* [1993] Slg. I-2239 Randnrn. 20 und 21. [Hervorhebungen vom Autor.]

34) Es ist nicht vorstellbar, dass bei einem Pay-TV- oder Nischenkanal (monothematische Kanäle – zum Beispiel Homeshopping) ein Ziel von allgemeinem Interesse ausgemacht werden könnte, um deren Einschluss in die Must-carry-Gesetzgebung zu rechtfertigen.

35) Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs muss die Anwendung von innerstaatlichen Vorschriften auf in anderen Mitgliedstaaten ansässige Erbringer von Dienstleistungen geeignet sein, die Verwirklichung des mit ihnen angestrebten Ziels zu gewährleisten, und darf nicht über das zur Erreichung dieses Ziels Erforderliche hinausgehen. Das gleiche Ergebnis darf mit anderen Worten nicht durch weniger einschneidende Regelungen erreichbar sein. Rechtssache C-288/89 *Mediawet I* [1991] Slg. I-4007 Randnr. 15. [Hervorhebung vom Autor.]

36) Für die Zulässigkeit eines solchen Erfordernisses muss daher nachgewiesen werden, dass es eine unerlässliche Voraussetzung für die Erreichung des verfolgten Zieles ist. Rechtssache C-222/95 *Parodi* [1997] Slg. I-3899 Randnr. 31.

Dies führt uns zu der Schlussfolgerung, dass vor der Vergabe des Must-Carry-Status an einen Kanal irgendeine Form der Beurteilung – durch den Gesetzgeber – erfolgen muss. Bei dieser Beurteilung sind auch weniger strenge Alternativen in Betracht zu ziehen. Eine weniger strenge Alternative könnte darin bestehen, den Netzbetreiber bei Zugangsverhandlungen zur Nichtdiskriminierung zu verpflichten, statt ihm sofort eine Weiterverbreitungspflicht aufzuerlegen, für die er von dem Kanal heute ja keine Vergütung oder Entschädigung erhält.

Erwähnenswert ist, dass im Zuge der Verabschiedung der Universaldienstrichtlinie der Vorschlag gemacht wurde, in Artikel 31 auf das Konsultationsverfahren für die Marktanalyse – Artikel 7 der Rahmenrichtlinie – zu verweisen. Dies hätte eine zusätzliche Garantie für eine harmonisierte und verhältnismäßige Must-Carry-Gesetzgebung in der gesamten EU geschaffen. Leider wurde dieser Vorschlag nicht angenommen, obwohl er sich konzeptionell mit der Annahme vereinbaren lässt, dass Artikel 31 letztlich eine Zugangsverpflichtung und damit eine Ausnahme vom Marktanalyseverfahren darstellt.

Wenn die Hälfte oder ein noch größerer Teil der im Grundpaket enthaltenen Rundfunkkanäle weiterverbreitet werden müssen, könnte man außerdem mit Recht argumentieren, dass die Belastung für den Netzbetreiber unverhältnismäßig ist. Das Arbeitsdokument<sup>37</sup> und ein COCOM-Papier<sup>38</sup> der Kommission verweisen auf die Möglichkeit, die Unverhältnismäßigkeit einer solchen Maßnahme mit einer Vergütung zu beseitigen. Interessanterweise scheint das COCOM-Papier sogar anzudeuten, dass eine Vergütung in bestimmten Fällen verlangt werden könnte, um eine Kollision mit dem Prinzip der Verhältnismäßigkeit zu vermeiden, obwohl die Vergütung nach Absatz 2 von Artikel 31 lediglich eine Möglichkeit für die Mitgliedstaaten darstellt.<sup>39</sup>

Eine weitere Frage, die zurzeit eher theoretischer Natur ist, betrifft die *Simulcast*-Verbreitung<sup>40</sup> eines Must-Carry-Kanals. Entspricht es dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, wenn ein Netzbetreiber, der ein Analog- und ein Digitalpaket anbietet, einen Must-Carry-Kanal sowohl analog als auch digital weiterverbreiten muss? In den USA entschied die Regulierungsbehörde FCC (*Federal Communications Commission*) bereits 2001<sup>41</sup> über die primäre Frage, ob ein Fernsehkanal sowohl die analoge als auch die digitale Verbreitung beanspruchen kann. Sie kam zu dem Schluss, dass es die Rechte der Kabelbetreiber aus dem Ersten Verfassungszusatz (*First Amendment*) verletzt, wenn sie zur Übertragung beider Formate verpflichtet werden.

### 3.5. Transparenz

Die Einführung des Begriffs Transparenz wurde vermutlich durch andere bestehende europäische Rechtsakte angeregt.<sup>42</sup> Der Grundsatz der Transparenz – und ähnlich auch jener der Verhältnismäßigkeit – hat sich im EU-Jargon in jenen Rechtsbereichen durchgesetzt, in denen die Mitgliedstaaten bei der Regulierung bestimmter Unternehmen und Dienstleistungen Ermessensspielräume zurückbehalten. Bei der Weiterverbreitungspflicht kann die Transparenz die Rechtssicherheit erhöhen, weil sie die Mitgliedstaaten dazu verpflichtet, im Voraus klar festzulegen, welche Kanäle und Dienste von einem Must-Carry-Status profitieren würden. Dadurch wird das Umfeld für die Unternehmen, die der Weiterverbreitungspflicht unterliegen, berechenbarer. Auch die Verwendung des Begriffs „bestimmt“ in Artikel 31 ist eine Anwendung dieses Grundsatzes.

In der Praxis würde eine innerstaatliche Must-Carry-Gesetzgebung, die sich nur auf Rundfunkorganisationen bezieht, ohne die betreffenden Kanäle zu nennen, das Transparenzkriterium nicht erfüllen. Ebenso wenig wäre es wohl transparent, wenn zuständige Behörden *ad hoc* entscheiden würden, welche Kanäle den Must-Carry-Status erhalten, ohne dass sie die Interessengruppen

37) Siehe Fußnote 17.

38) Arbeitsdokument der Kommission vom 2. September 2003, „An approach to financing the transport of ‘must-carry’ channels, in relation to Article 31 of the Universal Service Directive“ [COCOM03-38].

39) „Dennoch können die in Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie genannten allgemeinen Kriterien unter bestimmten Umständen dazu führen, dass eine Art von Vergütung gezahlt werden sollte, damit die Übertragungspflicht als verhältnismäßig oder zumutbar gelten kann.“ (nichtamtliche Übersetzung). Siehe auch unter Kapitel I.3.7.

40) „*Simulcasting*“ bezeichnet die Verbreitung eines Hörfunk- oder Fernsehkanals an Abonnenten in analogem oder digitalem Format. Um das digitale Format sehen zu können, benötigt der Abonnent einen Decoder oder eine Set-Top-Box.

41) FCC, *First report and order* [CS Docket No. 98-120], 18. Januar 2001. Mit der Einführung von HDTV wurde die Diskussion über die *Simulcast*-Weiterverbreitungspflicht (in US-Terminologie „*dual carriage*“, also Doppelübertragung) neu eröffnet.

42) Zum Beispiel durch Artikel 13 der Richtlinie 98/10/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 1998 über die Anwendung des offenen Netzzugangs (ONP) beim Sprachtelefondienst und den Universaldienst im Telekommunikationsbereich in einem wettbewerbsorientierten Umfeld, ABl. L 101/24 vom 1. April 1998, und Richtlinie 98/34/EG, geändert durch Richtlinie 98/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Juni 1998 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften, ABl. L 204 vom 21. Juli 1998.

konsultieren und Kriterien festlegen. Dies würde zu willkürlichen Entscheidungen führen und die notwendige Stabilität für die betroffenen Unternehmen verhindern.

Als weitere Folge der korrekten Umsetzung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes muss einem Kanal, der den Must-Carry-Status erhält, ein bestimmtes Ziel von allgemeinem Interesse zugeordnet werden. Der Öffentlichkeit muss, mit anderen Worten, klar sein, welchem Ziel des Allgemeininteresses ein Kanal dient oder in welche Kategorie von Zielen des Allgemeininteresses er fällt.

Durch den Hinweis am Ende von Artikel 31 Absatz 1 auf die Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur regelmäßigen Überprüfung ihrer Must-Carry-Gesetzgebung wird die erforderliche Stabilität betont und verbessert.

### 3.6. Regelmäßige Überprüfung

In diesem Zusammenhang sprach der ursprüngliche Vorschlag nicht von einer regelmäßigen Überprüfung, sondern von einer zeitlichen Befristung.<sup>43</sup> Die zuständige Stelle muss in (regelmäßigen) Abständen beurteilen, ob die notwendigen Voraussetzungen für die Anwendung ihrer Must-Carry-Gesetzgebung angesichts der Entwicklungen von Technologien und Märkten noch gegeben sind. Im Arbeitsdokument der Kommission heißt es: „Die Verpflichtung zur regelmäßigen Überprüfung der Übertragungspflichten soll die Mitgliedstaaten dazu anhalten, die Notwendigkeit und den Geltungsbereich von Weiterverbreitungspflichten neu zu bewerten und insbesondere unter Berücksichtigung der Entwicklung von Technologien und Märkten sowie der Meinungen interessierter Kreise regelmäßig zu beurteilen, ob solche Verpflichtungen die Anforderungen an Notwendigkeit und Verhältnismäßigkeit noch erfüllen.“ (nichtamtliche Übersetzung). Artikel 31 enthält zwar keinen Hinweis darauf, in welche Richtung eine Überprüfung stattfinden könnte, doch der obige Satz im Arbeitsdokument der Kommission verweist eindeutig auf eine Entlastung der betroffenen Netzbetreiber von Weiterverbreitungspflichten.

Eine regelmäßige Überprüfung kann nicht bedeuten, dass die Verpflichtungen mehr als einmal jährlich überprüft werden, da sonst die notwendige Stabilität für Netzbetreiber und Sender gefährdet würde.

### 3.7. Mitgliedstaaten können ein angemessenes Entgelt festlegen<sup>44</sup>

Die Kabelfernsehwirtschaft hatte zu Beginn des im Kommunikationsbericht beschriebenen Prozesses im Jahr 1999 große Hoffnungen, dass sie sich für die Verpflichtung zur Weiterverbreitung bestimmter Rundfunkkanäle ein für allemal eine Entschädigung bzw. ein Entgelt sichern könne. Die ersten Dokumente der Kommission, die die Weiterverbreitungspflicht behandelten, schienen in die richtige Richtung zu gehen.<sup>45</sup>

Zwei wichtige Elemente im Zusammenhang mit Weiterverbreitungsverpflichtungen wurden beibehalten: Zum einen war dies der verpflichtende Charakter der zu gewährenden Entschädigung („die Mitgliedstaaten gewährleisten“) und zum anderen die Tatsache, dass die Berechnung der angemessenen Entschädigung „unter Berücksichtigung der erforderlichen Netzkapazität“ zu erfolgen hat.

Wie bereits erwähnt, wurde aus „die Mitgliedstaaten gewährleisten“ im verabschiedeten Text dann eine bloße „Möglichkeit der Mitgliedstaaten“ und ein „gegebenenfalls“, und der Hinweis auf die Netzkapazität wurde durch Nichtdiskriminierung zwischen Netzbetreibern, Verhältnismäßigkeit und Transparenz ersetzt. Auch wenn von dem ursprünglichen Vorschlag nicht viel übrig blieb, wurden weitere Anregungen aus dem Entscheidungsprozess zum Glück nicht übernommen.<sup>46</sup>

43) Die Anregung, die zeitliche Befristung durch eine regelmäßige Überprüfung zu ersetzen, stammt aus der ersten Lesung des Harbour-Berichts, des Berichts des Ausschusses für Recht und Binnenmarkt des Europäischen Parlaments vom 31. Mai 2001. Mitgliedstaaten und Sender hatten darauf gedrängt, weil sie gegen das Auslaufen der Must-Carry-Gesetzgebung waren.

44) Die Begriffe „Entgelt“ und „Entschädigung“ werden gleichbedeutend verwendet.

45) Im Arbeitsdokument der GD Informationsgesellschaft vom 27. April 2000 hieß es bereits: „Die Mitgliedstaaten gewährleisten, dass Netzbetreiber unter Berücksichtigung der erforderlichen Netzkapazität eine angemessene Entschädigung für die Übertragung von Kanälen erhalten, zu deren Übertragung sie verpflichtet sind“ (nichtamtliche Übersetzung). Im Vorschlag der Kommission wurde dieser Satz geringfügig geändert: „Die Mitgliedstaaten gewährleisten, dass die Unternehmen, denen Übertragungspflichten auferlegt werden, unter Berücksichtigung der erforderlichen Netzkapazität in geeigneter Weise nach angemessenen, transparenten und nichtdiskriminierenden Kriterien entschädigt werden.“

46) „[D]er Wert dieser Rundfunkkanäle für die Betreiber“ (nichtamtliche Übersetzung), Harbour-Bericht, Bericht des Ausschusses für Recht und Binnenmarkt des Europäischen Parlaments vom 31. Mai 2001.

Vermutlich um die Mitgliedstaaten dazu anzuhalten, trotz des verabschiedeten Texts eine Entschädigung für die Weiterverbreitungspflicht vorzusehen, gab die Kommission im Jahr 2002 bei Eurostrategies eine Studie zu den Kosten der Weiterverbreitungspflicht in Auftrag.<sup>47</sup> Allgemein ausgedrückt kam Eurostrategies zu dem Schluss, dass unterschiedliche Bezahlmodelle zwischen Kabelbetreibern und Rundfunkkanälen für die Weiterverbreitung von Kanälen existierten. Ferner schlug Eurostrategies ein spezielles Verfahren zur Kostenmodellierung vor, mit dem die Transportkosten für den Kabelbetreiber beurteilt werden können. Dieses Modell sollte dann einen Richtpreis ergeben, der von einem Regulierer festgelegt wird, sowie Parameter, die eine Abweichung vom Richtpreis ermöglichen. Die vorgeschlagenen Transportkosten sollten auch unabhängig vom Must-Carry-Status für alle Rundfunkkanäle gelten, die in einem Kabelnetz übertragen werden. Abgesehen von den technischen Transportkosten schien Eurostrategies aber davon auszugehen, dass bei der Festsetzung des Endpreises auch der Wert des Must-Carry-Kanals berücksichtigt werden müsse.

Kabelbetreiber, Rundfunksender, die Kommission und die Mitgliedstaaten waren – wenn auch alle aus unterschiedlichen Gründen – von dem Ergebnis der Studie begeistert. So entstand eine *Status-quo*-Situation oder, anders ausgedrückt, das Thema Entgelt verschwand von der europäischen Agenda.<sup>48</sup> Das Hauptinteresse der Kabelbetreiber verlagerte sich dann mehr auf das Urheberrechtsproblem, das sich bei einer Weiterverbreitungspflicht stellt.<sup>49</sup>

Darüber hinaus sagt Artikel 31 Absatz 2 nichts darüber aus, wer für die Zahlung eines gesetzlich vorgeschriebenen Entgelts verantwortlich sein könnte. Die Frage liegt auf der Hand, ob dies der Mitgliedstaat oder aber der betreffende Sender sein soll. Möglicherweise könnte man argumentieren, dass im Fall eines Must-Carry-Status und eines Entgelts sowohl für öffentlich-rechtliche als auch für Privatsender dem Diskriminierungsverbot zufolge der Mitgliedstaat das Entgelt für alle Kanäle zahlen müsste, da er sie ja für die öffentlich-rechtlichen Sender ohnehin zahlen würde.<sup>50</sup>

Man könnte aber auch an den Aufbau eines Must-Carry-Entschädigungsfonds<sup>51</sup> denken, der von den Plattformen finanziert wird, die in einem bestimmten Mitgliedstaat Rundfunkkanäle übertragen, in diesem Mitgliedstaat aber nicht mit einer Weiterverbreitungspflicht belastet sind. Eine solche Finanzierung ist allerdings nur dann sinnvoll, wenn den betreffenden Netzen – zusätzlich zu der Weiterverbreitungspflicht – auch die Verpflichtung zur flächendeckenden Versorgung und vielleicht noch andere, hiermit zusammenhängende Verpflichtungen von allgemeinem Interesse auferlegt werden, zum Beispiel die Verpflichtung, ein Bündel wesentlicher Inhalte zu einem erschwinglichen Preis anzubieten.

Ein weiteres Problem im Zusammenhang mit einem möglichen Entgelt betrifft die Kosten der Signalübertragung.<sup>52</sup> Die Signalübertragungskosten kommen insbesondere im Zusammenhang mit regionalen bzw. lokalen Sendern ins Spiel, die behaupten, nicht in der Lage zu sein, für die Übertragung ihres Rundfunksignals zum Kabelbetreiber zu bezahlen. Es erscheint unverhältnismäßig, Kabelbetreiber zur Übernahme dieser Zusatzkosten zu verpflichten.

## II. Umsetzung – vom Patchwork zur einfarbigen Decke?

Nach der Erörterung der verschiedenen Bedingungen, die die innerstaatliche Must-Carry-Gesetzgebung seit dem 24. Juli 2003 erfüllen muss, ist der folgenden Tabelle zu entnehmen, welche Staaten mit ihren Must-Carry-Gesetzen die in Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie festgelegten Bedingungen ganz oder teilweise erfüllen.

47) Eurostrategies, *Assessment of the Member States measures aimed at fulfilling certain general interest objectives linked to broadcasting, imposed on providers of electronic communications networks and services in the context of the new regulatory framework*, März 2003.

48) Die Kommission versuchte, das Thema weiterzuverfolgen, indem sie die Mitgliedstaaten in einer Umfrage aufforderte, den in der Praxis vorhandenen Bestand aufzulisten und ihre Ansichten zu nennen. Ein öffentlich verfügbares Ergebnis liegt jedoch bis heute nicht vor.

49) Dieses Thema wird in Kapitel 3 behandelt.

50) Sofern die öffentlich-rechtlichen Sender aus staatlichen Mitteln bezahlt werden.

51) Ähnlich wie der Universaldienstfonds im Telekommunikationssektor.

52) Aus Sicht der technischen Verbreitung ist zwischen zwei Kostenarten zu unterscheiden: Signalübertragungskosten (für die Übertragung des Rundfunksignals zu dem betreffenden Netzbetreiber) und Transportkosten (für den Transport des Signals im Netz des Betreibers).

	Bestimmte Rundfunkkanäle	Nur Kabel	Klar bezeichnete Ziele von allgemeinem Interesse	Nur öffentlich-rechtliche Kanäle	Urheberrechts-abgaben
Belgien	JA/NEIN*	NEIN/JA**	JA/NEIN	JA/NEIN	JA
Dänemark	JA	NEIN	JA	NEIN	JA
Deutschland	NEIN	JA	JA	NEIN	JA
Finnland	NEIN	JA	NEIN	NEIN	NEIN
Frankreich	JA	NEIN	NEIN	NEIN	JA/NEIN
Großbritannien	JA	NEIN	JA	JA	NEIN
Irland	JA	JA	NEIN/JA	NEIN	NEIN
Malta	NEIN	NEIN	NEIN	NEIN	NEIN
Niederlande	JA/NEIN	JA	JA	NEIN	JA/NEIN
Österreich	JA	JA	NEIN	NEIN	JA/NEIN
Polen	JA	JA	NEIN/JA	JA	JA
Schweden	JA/NEIN	JA	JA/NEIN	NEIN	JA
Tschechien	NEIN	NEIN	NEIN	NEIN	JA
Ungarn	JA	JA	NEIN	NEIN	NEIN/JA

\* Die Umsetzung ist überwiegend erfolgt.

\*\* Die Umsetzung ist nur zu einem geringen Teil erfolgt.

Diese Tabelle zeigt, dass Artikel 31 nicht in allen Mitgliedstaaten voll umgesetzt ist. Einige, zum Beispiel Schweden und die Niederlande, haben ihre innerstaatliche Gesetzgebung überhaupt (noch) nicht geändert. Zur Begründung führen sie an, dass der neue Rechtsrahmen ihr Medienrecht nicht betreffe, obwohl die Kommission in ihrem 9. Umsetzungsbericht das Gegenteil erklärt hat.<sup>53</sup>

Eine erste Schlussfolgerung lautet daher, dass Artikel 31 die erwartete Harmonisierung der innerstaatlichen Must-Carry-Gesetzgebungen nicht erreicht hat.

Eine weitere Frage ist, ob die Vorschrift die Zahl der Must-Carry-Kanäle verringern konnte. Auch wenn dies in diesem Überblick nicht direkt erkennbar ist, führte Artikel 31 nur in wenigen Mitgliedstaaten zu einer Verringerung der Zahl der Must-Carry-Kanäle, zum Beispiel in Belgien (Flandern und Wallonien). In anderen Ländern müssen die Kabelbetreiber weiterhin sehr viele Must-Carry-Kanäle übertragen – in einigen deutschen Bundesländern bis zu 33 Analogkanäle und in den Niederlanden 15 Must-Carry-Kanäle.

Ein zweiter Schluss lautet, dass das Ziel der Entlastung von Weiterverbreitungspflichten, gemessen an der Zahl der Kanäle, nicht erreicht wurde.

Des Weiteren stellt sich die Frage, ob Artikel 31 zur Rationalisierung von Kanälen geführt hat, die sich für einen Must-Carry-Status qualifizieren. Der Rationalisierungsmechanismus ist Teil des Verhältnismäßigkeitsziels, das Artikel 31 verfolgt. Je nachdem, wie allgemein der Begriff des öffentlich-rechtlichen Rundfunks definiert wird,<sup>54</sup> haben nur sehr wenige Mitgliedstaaten ihre Must-Carry-Gesetzgebung auf öffentlich-rechtliche Kanäle beschränkt, nämlich nur Großbritannien, Belgien (Flandern) und Polen. Auf der anderen Seite gibt es auch noch Mitgliedstaaten, in denen Homeshopping- – zum Beispiel in Deutschland und Malta – oder Pay-TV-Kanäle – wie in Belgien (Brüssel) – einen Must-Carry-Status haben. In zahlreichen Mitgliedstaaten gilt dieser Status für eine Kombination aus landesweiten öffentlich-rechtlichen Kanälen, regionalen Rundfunkkanälen, landesweiten privaten Kanälen, ausländischen öffentlich-rechtlichen Kanälen und ausländischen privaten Kanälen.

53) „Die meisten nationalen Umsetzungsvorschriften für den neuen Rechtsrahmen enthalten keine Bestimmungen zur Regelung von Übertragungspflichten. Diese sind in der Regel in anderen nationalen Vorschriften enthalten, z. B. denen im audiovisuellen Bereich. Dennoch müssen solche Übertragungspflichten den Grundsätzen der Universalienstrichtlinie entsprechen, dürfen insbesondere nur auferlegt werden, soweit sie zur Erreichung klar umrissener Ziele von allgemeinem Interesse erforderlich sind, und müssen verhältnismäßig und transparent sein.“ 9. Umsetzungsbericht, 19. November 2003 KOM(2003) 715 endgültig.

54) Die Frage ist, ob auch regionale bzw. lokale Rundfunkkanäle als öffentlich-rechtlich gelten, die möglicherweise sogar privat finanziert werden.

All dies zeigt, dass Artikel 31 in Bezug auf das Rationalisierungsziel nicht sehr viel erreicht hat.

Als Letztes stellt sich die Frage, ob es Artikel 31 gelungen ist, die innerstaatliche Must-Carry-Gesetzgebung etwas transparenter zu machen. In gewissem Umfang ist dies tatsächlich der Fall. Die Vorschrift hat die Mitgliedstaaten gezwungen, klarer zu definieren, um welche Ziele von allgemeinem Interesse es geht, und in einigen Fällen eine ganz neue Definition zu liefern. Weniger erfolgreich war Artikel 31 bei der Schaffung einer Verbindung zwischen dem Ziel von allgemeinem Interesse und dem Ausmaß, in dem ein bestimmter Rundfunkkanal dieses Ziel tatsächlich verfolgt. Die meisten Mitgliedstaaten stellen diese Verbindung nicht her. Eines der Probleme hierbei ist, dass in mehreren Mitgliedstaaten – zum Beispiel in Deutschland und den Niederlanden – nur wenige Must-Carry-Sender festgelegt sind und der Rest durch *Ad-hoc*-Beschlüsse der Regulierungsbehörden hinzukommt.

Die vierte Schlussfolgerung lautet, dass das in Artikel 31 dargelegte Ziel der Transparenz in den meisten Fällen nicht ganz erfüllt ist.

Ein mögliches Entgelt für die Weiterverbreitungspflicht wird in dem Überblick nicht erwähnt, und zwar aus dem einfachen Grund, dass noch kein Mitgliedstaat einen geeigneten Vergütungsmechanismus eingerichtet hat.<sup>55</sup>

### III. Ist das Urheberrecht überall?

Eines der bereits erwähnten Probleme – siehe auch den Überblick über die Umsetzung – betrifft das Urheberrecht.<sup>56</sup> Traditionell gab es in den meisten Ländern mit einer Must-Carry-Gesetzgebung keine Bestimmungen über Zahlungen für eigentliche Urheberrechte und/oder verwandte Schutzrechte im Zusammenhang mit einer Weiterverbreitung von Rundfunkkanälen über Kabelnetze. Hierfür wurden die verschiedensten Argumente angeführt.<sup>57</sup> Allerdings hat sich dies in den letzten Jahren geändert.

In mehreren Ländern wird – insbesondere unterstützt von Verwertungsgesellschaften sowie von den öffentlich-rechtlichen Must-Carry-Kanälen, die ihre eigenen verwandten Schutzrechte im Blick haben – darüber diskutiert, die Kabelbetreiber in Bezug auf die Must-Carry-Kanäle zu verpflichten, Urheberrechtsabgaben zu bezahlen.

In vielen dieser Länder zahlen die Kabelbetreiber bereits für Urheberrechte Dritter, also für alle Rechte, die nicht dem weiterverbreiteten Sender gehören oder von ihm erworben wurden. In den so genannten Kollektivverträgen zwischen Kabelbetreibern, meist in- und ausländischen öffentlich-rechtlichen Kanälen und Urheberrechtsverwertungsgesellschaften, die es zum Beispiel in Belgien, Deutschland, Irland und den Niederlanden gab, erhielten die inländischen öffentlich-rechtlichen Must-Carry-Kanäle formell keine Vergütung für die Weiterverbreitung im Kabel. In einigen dieser Länder und auch in anderen gab es eine Vereinbarung mit dem Staat, dass für die Must-Carry-Kanäle keine Urheberrechtsabgabe fällig war (Schweden, Dänemark, Finnland). Unabhängig hiervon stellt das österreichische Urheberrechtsgesetz (Artikel 17) explizit fest, dass bei der Übertragung der inländischen öffentlich-rechtlichen Must-Carry-Kanäle im Kabel die „öffentliche Wiedergabe“ von den öffentlich-rechtlichen Kanälen und nicht von den Kabelbetreibern vorgenommen wird.<sup>58</sup> Im österreichischen Beispiel kommt die Doktrin der „reinen Durchleitung“<sup>59</sup> zur Anwendung, bei der das Netz des Kabelbetreibers lediglich als technische Einrichtung genutzt wird, sodass nicht automatisch eine Handlung vorliegt, die unter das Urheberrecht fällt.

Die Bedeutung des Urheberrechtsproblems kann gar nicht überschätzt werden. Ausgehend von der Voraussetzung, dass Weiterverbreitungspflichten dem neuen Rechtsrahmen zufolge eine außergewöhn-

55) Eine Ausnahme bildet Ungarn, wo ein Fonds ähnlich dem Universaldienstfonds eingerichtet wurde. Über diesen Fonds zahlen die privaten Sender das (urheberrechtliche) Entgelt für den Must-Carry-Status der öffentlich-rechtlichen Sender.

56) Der Einfachheit halber wird der Begriff Urheberrecht sehr allgemein verwendet und umfasst neben dem eigentlichen Urheberrecht auch die verwandten Schutzrechte. Wenn es der Kontext erfordert, wird ausdrücklich vom „eigentlichen Urheberrecht“ oder von „verwandten Schutzrechten“ gesprochen.

57) Die Argumente reichten vom „Versorgungsgebietsprinzip“, das eine „Doppelzahlung“ verhindere, bis zu der Begründung, dass keine Weiterverbreitung über Kabel stattfinde.

58) Artikel 11<sup>bis</sup> Absatz 1 Nr. 2 der Berner Übereinkunft. Urheberrechtlich bedeutet dies, dass keine „Weiterverbreitung“ stattfindet.

59) Artikel 12 der Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt („Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr“), ABL L 2000/17, und Erklärung zu Artikel 8 des WIPO-Urheberrechtsvertrags von 1996.

liche Form des Zugangs zu elektronischen Kommunikationsnetzen sind, kann es nicht sein, dass ein Kabelbetreiber neben der Verpflichtung, den Zugang zu seinem Netz bereitzustellen, auch noch dazu verpflichtet wird, für das Urheberrecht an dem über sein Netz transportierten Inhalt zu zahlen. Dies wäre gegenüber den Kabelbetreibern vollkommen unverhältnismäßig.

In der Aufforderung der Kommission zur Abgabe einer Stellungnahme über mögliche rechtswidrige staatliche Beihilfepraktiken der öffentlich-rechtlichen Sender und von NOB, dem Systembetreiber des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in den Niederlanden, steht ein Satz, mit dem die Kommission anzudeuten scheint, dass die Kabelbetreiber begünstigt werden, weil sie dem niederländischen öffentlich-rechtlichen Rundfunk bis heute keinerlei Urheberrechtsabgaben zahlen müssen.<sup>60</sup> Man darf nicht vergessen, dass diese Meinung der Kommission nur eine vorläufige Auffassung ist, über die eine endgültige Entscheidung noch aussteht. Bis auf Weiteres scheint diese vorläufige Auffassung jedoch außer Acht zu lassen, dass die niederländischen öffentlich-rechtlichen Kanäle einen Must-Carry-Status haben und vor allem, im Gegensatz zu ausländischen öffentlich-rechtlichen oder privaten Sendern, vom niederländischen Steuerzahler finanziert werden. Ein Unterschied bei der Behandlung sollte folglich erlaubt sein, wobei jedoch zu berücksichtigen ist, dass für eine urheberrechtlich relevante Genehmigung zur Übertragung eines Rundfunkkanals nicht *per se* eine Zahlung erforderlich ist.

#### IV. Von der Weiterverbreitungspflicht zur Angebotspflicht?

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Anwendung der innerstaatlichen Must-Carry-Gesetzgebung auf einen Kabelbetreiber zu folgenden Verpflichtungen führen kann:

- Verpflichtung zur Übertragung diverser Rundfunkkanäle und -dienste (von öffentlich-rechtlichen bis hin zu Homeshopping-Kanälen), wobei keine Vergütung für die Weiterverbreitungspflicht erwartet werden darf,
- Verpflichtung zur Zahlung für Urheberrechte im Zusammenhang mit diesen Must-Carry-Kanälen.

Angesichts des starken und weiter zunehmenden Wettbewerbs im Fernsehmarkt der Länder, in denen das Kabel eine besondere historische Bedeutung hatte, scheint sich die Weiterverbreitungspflicht immer schwerer rechtfertigen zu lassen.

In einem Umfeld, in dem alle Sender eine urheberrechtliche Entschädigung verlangen können und die Plattformbetreiber zunehmend alle Inhalte anbieten wollen, die erforderlich sind, um den Vorsprung vor den Wettbewerbern zu verteidigen, ist der historische Zweck der Weiterverbreitungspflicht – nämlich zu gewährleisten, dass die öffentlich-rechtlichen Sender die Allgemeinheit erreichen, und zwar ohne zusätzliche Kosten – nicht mehr in Gefahr. In mehreren Fällen stehen die öffentlich-rechtlichen Sender finanziell sogar besser da als die privaten, denn sie zahlen zwar nichts für die Verbreitung, fordern aber vom Verbreiter auch keine Urheberrechtsabgaben.

In einem wettbewerbsorientierten Markt bedeutet eine Must-Carry-Gesetzgebung eindeutig einen Eingriff in die Verhandlungen über die Verbreitung, insbesondere in einem digitalen Umfeld, in dem nicht nur über den Preis verhandelt wird, sondern auch über andere zugehörige Dienste wie EPG, On-Demand- und interaktive Dienste.

Es ist nicht klar, ob es sinnvoll ist, anstelle der Weiterverbreitungspflicht für bestimmte Sender eine „Angebotspflicht“<sup>61</sup> einzuführen. Öffentlich-rechtliche Sender unterliegen in jedem Fall einer Angebotspflicht, denn sie ist ihr Daseinszweck und basiert auf ihrem Auftrag gegenüber dem Staat und letztlich auch der Allgemeinheit. Es ist eine der Hauptaufgaben eines öffentlich-rechtlichen Senders, sein volles Programm allen in einem bestimmten Mitgliedstaat vorhandenen Plattformen anzubieten, besonders wenn diese Plattformen von anderen Inhaltsanbietern Exklusivrechte erwerben müssen, um ihre Fernsehangebote zu differenzieren.

60) Siehe Beihilfe C 2/04 (ex NN 170/03) – *Ad-hoc*-Beihilfe zugunsten der niederländischen öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten und der NOB – Aufforderung zur Abgabe einer Stellungnahme gemäß Artikel 88 Absatz 2 EG-Vertrag, Absatz 111, ABl. C 2004 61/8 vom 10. März 2004. Diese Regelung steht unter Druck, weil die Verwertungsgesellschaft für musikalische Urheberrechte (und die niederländischen öffentlich-rechtlichen Sender) gegen die Kabelbetreiber klagen, um Urheberrechtsabgaben für die Weiterverbreitung des niederländischen öffentlich-rechtlichen Rundfunks zu erhalten. Das letzte Wort ist hier noch nicht gesprochen, wie das Schreiben des niederländischen Medienstaatssekretärs an das niederländische Parlament über die Nichtzahlung von Urheberrechtsabgaben für die Weiterverbreitung der niederländischen öffentlich-rechtlichen Sender vom 17. August 2005 zeigt.

61) Eine Angebotspflicht (*must-offer*) gibt es explizit für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk in Großbritannien, Irland und Belgien (Flandern).

In einem neuen Arbeitsdokument<sup>62</sup> erklärte die Kommission ihre Ansichten darüber, wie Artikel 31 innerhalb des neuen Rechtsrahmens in den kommenden Jahren funktionieren soll:

„Die Digitalisierung in den Netzen wird eine Übertragung der bestehenden analogen Programme in einem Bruchteil des bisher benötigten Frequenzspektrums ermöglichen. Eine solche Digitalisierung erfordert erhebliche Investitionen. Dort, wo die Netzbetreiber wirtschaftlich völlig frei entscheiden können, wie sie das ihnen zur Verfügung stehende zusätzliche Spektrum nutzen wollen, sind die Anreize für Investitionen in die Digitalisierung der Netze hoch. Eine Ausweitung der Weiterverbreitungspflichten gegenüber dem bisherigen Zustand auf weitere Dienste würde die Anreize dagegen schmälern oder für manche Unternehmen sogar zunichte machen. Diese Bedenken gelten für neue Investitionen in die Fernsehverbreitung auf sämtlichen Plattformen (terrestrisch, Kabel, Satellit und künftig möglicherweise DSL) für den Fall, dass neue Weiterverbreitungspflichten eingeführt oder bestehende ausgeweitet würden.

Insbesondere verlangt die Universaldienstrichtlinie, dass Übertragungspflichten durch klar umrissene Ziele von allgemeinem Interesse gerechtfertigt sind. Diese Ziele ändern sich nicht durch die Umstellung von der analogen auf die digitale Übertragung, und bestehende Verpflichtungen zur Übertragung analoger Dienste können für die digitale Übertragung übernommen werden. Wird die Änderung der Übertragungstechnik als solche jedoch als Rechtfertigung für die Ausweitung von Verpflichtungen im allgemeinen Interesse und damit zur Mehrung bestehender Weiterverbreitungspflichten verwendet, muss transparent gemacht werden, warum dies zumutbar ist und warum solche zusätzlichen Verpflichtungen notwendig sind, um klar umrissene Ziele von allgemeinem Interesse zu erreichen, und dass diese Verpflichtungen verhältnismäßig sind. Die Sender können sich auf die Bestimmungen der Zugangsrichtlinie berufen, wenn sie die Dienste ausweiten wollen, die sie über digitalisierte Netze bereitstellen.“ (nichtamtliche Übersetzung)

Zu diesem Auszug sind zwei Bemerkungen zu machen: Zum einen ist es nicht so einfach, wie manchmal angenommen wird, Analogkunden auf Digitaltechnik umzustellen. Dies bedeutet, dass die Kapazitätswachse, die durch die Digitaltechnik entstehen, in gewissem Umfang erst dann eintreten, wenn die analoge Übertragung eingestellt wird. Neulinge im Fernsehmarkt wie DSL-Fernsehen sind von der Analogtechnik natürlich unbelastet. Außerdem ist aufgrund des ständig steigenden Bedarfs für neue Inhalte und Formate (HDTV benötigt beträchtliche Kapazitäten) keineswegs ausgemacht, ob der Kapazitätsengpass jemals ganz beseitigt werden kann.

Eine zweite Bemerkung, die in Bezug auf die Stellung von Artikel 31 im Kontext des neuen Rechtsrahmens wichtig ist, ist der Hinweis auf die Zugangsrichtlinie. Dieser Hinweis stellt eine Anerkennung der Tatsache dar, dass Vorab-Zugangspflichten auf der Basis des Marktanalyseverfahrens eine Alternative zur Weiterverbreitungspflicht darstellen.<sup>63</sup> Einer der Vorteile für die angesprochenen Netzbetreiber ist, dass eine solche Zugangspflicht nicht kostenlos ist. Unabhängig davon, welches Kostenmodell die nationale Regulierungsbehörde verwendet, dürfte ein Betreiber seine Kosten wieder hereinholen. Unklar bleibt jedoch, ob es mittelfristig zu einer Umstellung von der innerstaatlichen Must-Carry-Gesetzgebung auf Zugangspflichten kommen wird.<sup>64</sup> Zugangspflichten auf der Basis des neuen Rechtsrahmens berücksichtigen keine Ziele von allgemeinem Interesse und würden für alle Sender gleichermaßen gelten. Dennoch würden sie in einem sich rasant verändernden Rundfunkmarkt für wesentlich mehr Transparenz sorgen.

Es ist schwierig, konkrete Schlussfolgerungen zur Umsetzung von Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie zu ziehen, da der Wortlaut dieses Artikels unterschiedliche Interpretationen zulässt. Ich bin davon überzeugt, dass das Thema Must-Carry heiß umstritten bleiben wird, denn es verändert sich chamäleonhaft mit dem jeweiligen politischen Hintergrund.

62) Arbeitsdokument der Kommission vom 24. Mai 2005, Anhang zur Mitteilung der Kommission an den Rat, das Europäische Parlament, den Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen über die Beschleunigung des Übergangs vom analogen zum digitalen Rundfunk, KOM(2005) 204 endgültig.

63) Diese Argumentation wird in Italien vertreten.

64) In den Niederlanden bestanden schon unter dem alten Telekommunikationsrahmen beide Systeme nebeneinander. Der neue EU-Rechtsrahmen hat nicht zu einer Aufhebung der Must-carry-Gesetzgebung geführt.





# Verpflichtungen von Kabel- und Satellitenfernsehbetreibern in den USA zur Weiterverbreitung analoger und digitaler Programme

Rob Frieden<sup>1</sup>

Pennsylvania State University

## I. Hintergrund der Weiterverbreitungspflicht

In den USA sind Kabelfernsehbetreiber<sup>2</sup> gesetzlich verpflichtet, bis zu einem Drittel ihrer Kanalkapazität für die obligatorische Übertragung quotenstarker (wörtlich: „*significantly viewed*“) lokaler terrestrischer Fernsehsender zu reservieren.<sup>3</sup> Im Jahr 1992 goss der Kongress die von der Bundesaufsichtsbehörde FCC (*Federal Communications Commission*) zuvor aufgestellten rechtlichen Anforderungen in ein Gesetz. Die Einführung einer Weiterverbreitungspflicht wurde damit begründet, dass das nationale Interesse positive Maßnahmen zum Erhalt der wirtschaftlichen Tragfähigkeit der terrestrischen Fernsehsender erfordere.<sup>4</sup>

Für viele Kritiker ist die Weiterverbreitungspflicht ein Eigentums„entzug“ und ein Eingriff in das Recht der Kabelfernsehbetreiber auf freie Rede bzw. Programmgestaltung, doch die damit befassten Gerichte halten den Eingriff für eine rechtmäßige Wirtschaftsregulierung. Im Jahr 1997 befand der *Supreme Court* (Oberster Gerichtshof) der USA, dass Weiterverbreitungsverpflichtungen eine recht-

1) Professor of Telecommunications; 102 Carnegie Building, Pennsylvania State University, University Park, Pennsylvania 16802; E-Mail: rmf5@psu.edu

2) Betreiber von direkt empfangbaren Rundfunksatelliten (*Direct Broadcast Satellites*, DBS) unterliegen keiner Weiterverbreitungspflicht. Die Entscheidung, einen lokalen Sender zu übertragen, führt jedoch zu der Verpflichtung, auch alle anderen Signale zu übertragen. Seit dem 1. Januar 2002 muss ein DBS-Betreiber auf Verlangen alle Fernsehsender innerhalb eines lokalen Marktes übertragen, sobald er sich dafür entscheidet, einen einzelnen Sender zu übertragen. Der US-Kongress hatte diese Vorschrift („*Carry one, carry all*“) beschlossen, damit die DBS-Betreiber nicht selektiv nur die Programme der eigenen Verbundpartner übertragen, da dies für die wirtschaftliche Tragfähigkeit aller Fernsehsender schädlich sei. Siehe *Implementation of the Satellite Home Viewer Improvement Act of 1999*, 15 FCC Rcd. 5445 (2000); *Implementation of the Satellite Home Viewer Improvement Act of 1999: Enforcement Procedures for Retransmission Consent Violations*, 15 FCC Rcd. 2522 (2000). *Implementation of the Satellite Home Viewer Improvement Act of 1999: Broadcast Signal Carriage Issues*, 16 FCC Rcd. 16,544 (2001); *KVMD Acquisition Corp. v. DirecTV, Inc.*, 16 FCC Rcd. 22,040 (2001).

3) Siehe z. B. *Cable Television Consumer Protection and Competition Act of 1992*, Pub. L. No. 102-385, 106 Stat. 1460 (1992). Konkret verpflichteten die Bestimmungen von 1992 Kabelnetze mit mehr als zwölf Videokanälen, bis zu einem Drittel ihrer Kapazität für die Weiterverbreitung aller im lokalen Markt ausgestrahlten kommerziellen VHF- und UHF-Sender zu reservieren, nichtkommerzielle Sender (Mitglieder des öffentlich-rechtlichen Rundfunksystems PBS, *Public Broadcasting System*) zu übertragen und bis zu zwei mit geringer Leistung lokal ausgestrahlte Fernsehsender zu übertragen, wenn die Kanalkapazität zu weniger als einem Drittel von mit voller Leistung ausgestrahlten kommerziellen Sendern ausgeschöpft wird. Siehe *Definition of Markets for Purposes of the Cable Television Mandatory Television Broadcast Signal Carriage Rules, Report and Order and Further Notice of Proposed Rulemaking* in CS Docket No. 95-178, 11 FCC Rcd. 6201 (1996).

4) In den USA gelten für die freie Empfangbarkeit terrestrischer Fernsehsender spezielle aufsichtsrechtliche Schutzvorkehrungen, während Kabel- und Satellitenfernsehen die Zahlung von Abgebühren voraussetzen. Siehe *Turner Broad. Sys., Inc. v. FCC*, 520 U.S. 180, 194 (1997) (wo anerkannt wird, dass das terrestrische Fernsehen „für viele Amerikaner eine wichtige Informationsquelle darstellt [und] ... aus Tradition und mittlerweile seit Jahrzehnten ein wesentlicher Teil des landesweiten Diskurses über Themen quer durch das gesamte Spektrum von Rede, Gedanken und Ausdruck ist“); *Turner Broad. Sys., Inc. v. FCC*, 512 U.S. 622, 663 (1994) (wo bestätigt wird, dass das terrestrische Fernsehen „für einen großen Teil der Bevölkerung des Landes nachweislich eine Hauptquelle für Information und Unterhaltung ist“) (Zitat aus *United States v. Southwestern Cable Co.*, 392 U.S. 157, 177 (1968)); *Review of Commission's Regulations Governing Television Broad., Report & Order*, 14 F.C.C.R. 12,903, 12,912 P 18 (1999) (wo festgestellt wird, dass das Fernsehen „für Amerikaner die primäre Quelle für Nachrichten- und Unterhaltungssendungen ist“ und „eine führende Rolle bei der Prägung der demokratischen Debatte und der kulturellen Einstellungen spielt“).

mäßige „inhaltsneutrale“ Regulierung der Kabelfernsehbetreiber darstellen, obwohl diese Regulierung die von der Verfassung geschützten Rechte der Kabelbetreiber auf freie Rede und Meinungsäußerung nachrangig stelle und an Bedingungen knüpfe.<sup>5</sup> Ironischerweise gehen das Interesse der Öffentlichkeit am terrestrischen Fernsehen und der Direktempfang der entsprechenden Signale wegen geänderter Marktbedingungen und technologischer Innovationen zurück.<sup>6</sup>

Obwohl das Kabelfernsehen keine öffentlichen Frequenzen in Anspruch nimmt, wird es von der FCC einer umfassenden „Hilfsregulierung“ unterworfen. Begründet wird dies damit, dass eine mögliche Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Tragfähigkeit des „frei“ ausgestrahlten Fernsehens verhindert werden müsse. Das Kabelfernsehen kann den Sendern Zuschauer und Einnahmen entziehen, da es den Verbrauchern eine größere Programmauswahl bietet. Die Weiterverbreitungspflicht stellt sicher, dass Kabelfernseh abonnten noch die Möglichkeit haben, lokale terrestrisch ausgestrahlte Signale zu empfangen. Diese Verpflichtung schließt aus, dass der Markt entscheidet, ob die Verbraucher die von lokalen Sendern ausgestrahlten Inhalte noch sehen wollen. Der gesetzgeberische und aufsichtsrechtliche Ausschluss von Marktentscheidungen ergibt sich unter anderem aus der Einschätzung, dass die meisten Verbraucher als Quellen für Nachrichtensendungen und die Berichterstattung über wichtige Ereignisse einen terrestrischen Sender bevorzugen würden, also z. B. einen großen Sender aus einem Senderverbund (*Network*),<sup>7</sup> während sie kleine Sender eher ablehnen, die nicht zu einem *Network* gehören und deren Programm nicht mit dem Programm von abonmierbaren Kabel- oder Satellitennetzen mithalten kann.

Kritiker von Weiterverbreitungsverpflichtungen führen an, dass zu den Hauptbegünstigten unbedeutende Sender wie Home-Shopping-Kanäle und fremdsprachige Sender zählten, während Kabelbetreiber unnötig benachteiligt würden, weil sie wegen der Zwangsübertragung von Sendern, die kaum Zuschauer finden, auf die Übertragung zusätzlicher Programminhalte verzichten müssten.<sup>8</sup> Andererseits wird es durch die Bemühungen der Kabel- und Satellitenbetreiber zur Erweiterung der Kanalkapazität möglich, die Weiterverbreitungspflichten zu erfüllen und gleichzeitig ein breites Spektrum an Inhalten für spezielle Interessen anzubieten, die bei terrestrischen Sendern nicht zu finden sind,

- 5) *Turner Broadcasting System, Inc. v. FCC*, 520 U.S. 180 (1997) (wo es heißt, dass die Inhalte und das im *First Amendment* verankerte Recht auf freie Rede nicht von der Weiterverbreitungspflicht betroffen seien und das Gericht daher eine weniger rigorose „mittelstrenge“ Prüfung durchführen solle, um festzustellen, ob diese Pflicht genau auf das Anliegen des Kongresses zugeschnitten sei, die Vorteile eines freien terrestrisch empfangbaren lokalen Fernsehens zu erhalten, die weite Verbreitung von Informationen aus einer Vielzahl von Quellen zu unterstützen und den fairen Wettbewerb im Markt für Fernsehprogramme zu fördern). Schon früher hatte das Gericht im Fall *Turner Broadcasting System, Inc. v. FCC*, 512 U.S. 622 (1994) auf eine mittelstrenge Prüfung verwiesen und festgestellt, dass Weiterverbreitungspflichten wichtigen staatlichen Interessen dienen, weil sie das freie Fernsehen erhalten, die weite Verbreitung von Informationen unterstützen und den fairen Wettbewerb fördern. Das *First Amendment* (Erster Zusatz) der US-Verfassung verbietet es dem Gesetzgeber, ein Gesetz zu erlassen, „das eine Staatsreligion einführt oder die freie Ausübung einer Religion verbietet oder das die Freiheit der Rede oder der Presse oder das Recht der Bürger einschränkt, sich friedlich zu versammeln und von der Regierung Abhilfe für Beschwerden zu verlangen.“
- 6) Rund 90 Prozent der US-Haushalte sehen Programminhalte aus rundfunkfremden Fernsehquellen. Im Juni 2004 hatten 92,3 Millionen Haushalte ein Abonnement bei einem Mehrkanal-Programmanbieter (MVPD, *Multichannel Video Programming Distributor*). Davon hatten 71,6 Prozent ein Abonnement bei einem Franchise-Kabelbetreiber, 25,1 Prozent empfangen ihre Programme von einem DBS-Betreiber, und 3,3 Prozent der Abonnenten bezogen ihre Programminhalte von anderen Anbietern, z. B. von Breitbanddiensten, Funkkabel- und Privatkabelunternehmen. Siehe *Annual Assessment of the Status of Competition in the Market for the Delivery of Video Programming*, MB Docket No. 04-227, *Eleventh Annual Report*, FCC 5-013 (erschienen am 4. Februar 2005), abrufbar unter: [http://hraunfoss.fcc.gov/edocs\\_public/attachmatch/FCC-05-13A1.doc](http://hraunfoss.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/FCC-05-13A1.doc). Siehe ferner *National Cable and Telecommunications Association, 2004 Year-End Industry Overview* (2004), abrufbar unter: [http://www.ncta.com/pdf\\_files/NCTAYearEndOverview04.pdf](http://www.ncta.com/pdf_files/NCTAYearEndOverview04.pdf); *Industry Statistics*, abrufbar unter: <http://www.ncta.com/Docs/PageContent.cfm?pageID=86>
- 7) Die Weiterverbreitungspflicht ist nur eine von vielen gesetzgeberischen und aufsichtsrechtlichen Initiativen zur Förderung der Verfügbarkeit des lokalen Rundfunks, obwohl üblicherweise die Rundfunksender die meiste Zeit auch nur das Programm der nationalen Networks weiterverbreiten. Dennoch hat das Konzept des „Lokalismus“ seinen festen Platz als Rechtfertigung von Schutzmaßnahmen, die man durchaus als protektionistisch bezeichnen könnte. Siehe z. B. *National Association of Broadcasters v. FCC*, 740 F.2d 1190, 1198 (D.C. Cir. 1984) (erkennt an, dass die FCC „historisch eine Politik des ‚Lokalismus‘ als solides Mittel zur Förderung des gesetzlich festgelegten Ziels einer effizienten öffentlichen Versorgung verfolgt hat“); *Competition, Rate Deregulation & Commission's Policies Relating to Provision of Cable Television Serv.*, Report, 5 F.C.C.R. 4962, 5039-40 P 149 (1990) (bestätigt, dass der Lokalismus seit 50 Jahren eine treibende Kraft in der Politik der FCC darstellt); *Satellite Delivery of Network Signals to Unserved Households for Purposes of Satellite Home Viewer Act*, Report & Order, 14 F.C.C.R. 2654, 2659 P 11 (1999) („Der Lokalismus ist seit dem *Radio Act* von 1927 ein zentrales Prinzip der Rundfunkpolitik“); *Amendment of Subpart L, Part 91, to Adopt Rules & Regulations to Govern the Grant of Authorizations in Bus. Radio Serv. for Microwave Stations to Relay Television Signals to Cmty. Antenna Systems*, First Report & Order, 38 F.C.C. 683, 699-700 PP 44-48 (1965) [nachstehend *CATV First Report & Order*]; siehe ferner *Quincy Cable TV, Inc. v. FCC*, 768 F.2d 1434, 1439-40 (D.C. Cir. 1985) (kommt zu dem Schluss, dass eines der Hauptziele der FCC „die Entwicklung ‚eines Systems [freier] lokaler Rundfunksender‘ ist, in dem ‚alle Gemeinden von nennenswerter Größe mindestens einen Fernsehsender als Medium zur Selbstdarstellung haben““ (Zitat aus *United States v. Southwestern Cable Co.*, 392 U.S. 157, 174 (1968)).
- 8) Siehe Christopher S. Yoo, *Rethinking the Commitment to Free, Local Television*, 52 Emory L.J. 1579 (Fall 2003); Thomas W. Hazlett, *Digitizing „Must-Carry“ Under Turner Broadcasting v. FCC* (1997), 8 Sup. Ct. Econ. Rev. 141 (2000).

weil diese ihr Programm typischerweise auf ein Massenpublikum ausrichten. Schwieriger wird die gleichzeitige Erfüllung von Regulierungsanforderungen und Kundenwünschen werden, wenn bei Funk- und Kabelübertragung das hoch auflösende Fernsehen Einzug hält, das eine höhere Bandbreite benötigt. Ebenso wird die Einführung des digitalen terrestrischen Fernsehens den Sendern die Möglichkeit bieten, die Zahl der Kanäle zu erhöhen. Auch dies wird Fragen zu Art und Umfang künftiger Weiterverbreitungspflichten aufwerfen.

Die Befürworter der Weiterverbreitungspflicht betonen, Kabel- und Satellitenbetreiber hätten gesetzliche und aufsichtsrechtliche Vorteile, welche die finanziellen Belastungen durch die Zwangsübertragung ausgleichen. Beispielsweise habe der Kongress den Kabel- und Satellitenbetreibern einen finanziellen Vorteil verschafft, indem er ihnen eine Zwangslizenz zur Weiterverbreitung urheberrechtlich geschützter Inhalte zu attraktiven Preisen erteilt habe.<sup>9</sup> Wenn Kabel- und Satellitenbetreiber ihren Weiterverbreitungspflichten nachkämen, könnten außerdem nicht einzelne Sender eine zusätzliche finanzielle Entschädigung verlangen.<sup>10</sup>

## II. Abwägung zwischen verfassungsmäßiger Meinungsfreiheit und ordnungspolitischen Zielen

Die Frage der Weiterverbreitungspflicht hat den US-Kongress und die FCC zu schwierigen Abwägungen gezwungen. Das *First Amendment* (Erster Zusatz) der US-Verfassung scheint ein absolutes Verbot staatlicher Einschränkungen der Redefreiheit zu enthalten, doch in der Praxis sind viele Arten von Äußerungen von dem Verbot ausgenommen, zum Beispiel Obszönitäten oder auch Äußerungen, die die eindeutige und gegenwärtige Gefahr eines unmittelbaren rechtswidrigen Verhaltens herbeiführen. Die Gerichte legen den Verfassungszusatz unterschiedlich aus, je nachdem, um welches Medium es geht. So hat der *Supreme Court* Einschränkungen der Redefreiheit in Bezug auf Zeit, Ort und Art der Äußerungen für den Fall gebilligt, dass ein zwingender Rechtfertigungsgrund für eine teilweise Unterdrückung der Äußerungen vorliegt und die verhängten Einschränkungen nicht direkt eine bestimmte Äußerungsart zum Ziel haben. Außerdem verlangt der Gerichtshof, dass der Gesetzgeber Einschränkungen möglichst eng fasst, damit unter keinen Umständen auch zulässige Äußerungen eingeschränkt werden.

Kabelfernseh- und Satellitenbetreiber können sich bei der Programmgestaltung im Rahmen ihrer Kanalkapazität auf Redefreiheiten nach dem *First Amendment* berufen. Die Weiterverbreitungspflicht könnte daher als direkte inhaltsorientierte Einschränkung betrachtet werden, für die der Staat einen zwingenden Rechtfertigungsgrund benötigt. Gerichte haben das staatliche Ziel, die wirtschaftliche Tragfähigkeit des terrestrischen Fernsehens zu fördern, – sowohl hinsichtlich des garantierten Zugangs der Öffentlichkeit ohne kostenpflichtiges Abonnement als auch hinsichtlich des Beitrags der Sender zu dem nationalen Interesse an einer informierten und engagierten Wählerschaft – als angemessen akzeptiert.

Art und Umfang der gerichtlichen Überprüfung von Einschränkungen der Redefreiheit bei Medien hängen davon ab, ob die Einschränkung den Inhalt direkt oder indirekt betrifft. Der *Supreme Court* hat die Weiterverbreitungspflicht als „inhaltsneutral“ bezeichnet, weil die Einschränkung der Redefreiheit für das Kabelfernsehen einen Signaltyp betrifft, den die Kabelbetreiber weiterverbreiten müssen, und nicht einen bestimmten Inhaltstyp, der in diesem Signal enthalten ist. Mit anderen Worten: Die Weiterverbreitungspflicht begünstigt das terrestrische Fernsehen allgemein und nicht irgendwelche speziellen Inhalte, die von einem bestimmten Fernsehsender produziert und verbreitet werden. Zur Beurteilung der Angemessenheit und Spezifität von Einschränkungen der im *First Amendment* verankerten Redefreiheit, die den Inhalt nicht direkt betreffen oder begünstigen, verwendet das Gericht den Maßstab der „mittelstrengen Prüfung“.

9) Siehe *The Copyright Act of 1976*, Pub. L. No. 94-553, 90 Stat. 2550, (kodifiziert in 17 U.S.C. § 111 (2000)). Siehe ferner *Competition, Rate Deregulation and the Commission's Policies Relating to the Provision of Cable Television Service*, 67 Rad. Reg. 2d (P&F) 1771 (1990). Der *Satellite Home Viewer Act* von 1988 schuf eine Zwangslizenz für den Satellitenrundfunk, deren Struktur der Zwangslizenz für das Kabel ähnelt. *Satellite Home Viewer Act of 1988*, Pub. L. No. 100-667, 102 Stat. 3949 (in der jeweils geltenden Fassung kodifiziert in verstreuten Abschnitten von 17 U.S.C.).

10) Sender, die sich nicht für die Weiterverbreitungspflicht entscheiden, können für ihre Zustimmung zur Weiterverbreitung durch Kabel- und Satellitenbetreiber eine zusätzliche direkte Entschädigung fordern. Die Vorschriften über die Zustimmung zur Weiterverbreitung in § 325 des *1992 Cable Act*, 47 U.S.C. § 325 (2004), verbieten es Kabelbetreibern, Signale kommerzieller Fernsehsender ohne deren Zustimmung zu übertragen, sofern der Sender sich nicht für die Weiterverbreitungspflicht entschieden hat.

Der *Supreme Court* formulierte diesen Maßstab erstmals bei der Entscheidung, dass ein Vietnamkriegsdemonstrant für das Verbrennen seines Wehrpasses eine Haftstrafe verbüßen musste, obwohl er damit eine politische Äußerung gegen den Krieg bezweckt hatte. Da der Staat eine angemessene Rechtfertigung für das Verbot der Wehrpassvernichtung nennen konnte, zum Beispiel die effektive Verwaltung des Einberufungsverfahrens, bestätigte der *Supreme Court* die strafrechtliche Verurteilung, obwohl die Zerstörung des Wehrpasses eine symbolische politische Meinungsäußerung darstellte.

### III. Weiterverbreitungspflicht für digitale Signale <sup>11</sup>

Während des Übergangs vom analogen zum digitalen Fernsehen übertragen die terrestrischen Sender in der Regel beide Formate gleichzeitig.<sup>12</sup> Im Jahr 2001 kam die FCC zu dem vorläufigen Schluss, dass eine Verpflichtung zur „Doppelübertragung“ beider Signale die durch das *First Amendment* geschützten Programmgestaltungsrechte der Kabelbetreiber verletzen würde:

Eine Verpflichtung zur Doppelübertragung scheint die durch das *First Amendment* geschützten Interessen der Kabelbetreiber wesentlich stärker zu belasten, als zur Förderung der wesentlichen Interessen des Staates – Erhalt der Vorteile des frei empfangbaren terrestrischen lokalen Fernsehens, Förderung der weiten Verbreitung von Informationen aus einer Vielzahl von Quellen und Förderung eines fairen Wettbewerbs im Markt für Fernsehprogramme – erforderlich wäre.<sup>13</sup>

Die FCC muss entscheiden, welche Veränderungen angesichts des Übergangs zum digitalen Fernsehen erforderlich sind, zumal die Fernsehsender dann viele verschiedene Programmströme innerhalb eines konventionellen 6-MHz-Kanals erzeugen und in der Übergangsphase sogar zwei Kanäle nutzen können.<sup>14</sup> Möglicherweise wird die FCC keine oder nur eine vorübergehende Verpflichtung zur Doppelübertragung einführen. Darüber hinaus muss sie entscheiden, welcher Anteil von den Inhalten der Sender für eine Weiterverbreitungspflicht in Frage kommt. Die FCC hat vorläufig beschlossen, dass rein

11) Für umfassendere Hintergrundinformationen zur Weiterverbreitungspflicht für digitale Signale siehe Michael M. Epstein, „Primary Video“ And Its Secondary Effects On Digital Broadcasting: Cable Carriage of Multiplexed Signals Under the 1992 Cable Act and the First Amendment, 87 Marq. L. Rev. 525 (2004); Joel Timmer, Broadcast, Cable and Digital Must Carry: The Other Digital Divide, 9 Comm. L. & Policy 101 (Winter, 2004); Andrew D. Cotlar, The Road Not Yet Traveled: Why The FCC Should Issue Digital Must-Carry Rules For Public Television „First“, 57 Fed. Comm. L.J. 49 (Dec. 2004); Albert N. Lung, Must-Carry Rules In The Transition To Digital Television: A Delicate Constitutional Balance, 22 Cardozo L. Rev. 151 (Nov. 2000).

12) Die FCC hat den Fernsehsendern einen zusätzlichen 6-MHz-Kanal zugewiesen, um den Übergang zum Digitalfernsehen zu erleichtern. Mit zwei Kanälen können die Sender gleichzeitig ein analoges und ein digitales Signal ausstrahlen. Dadurch können die Verbraucher ihre vorhandenen Fernsehgeräte länger nutzen, aber mit digitalen Fernsehern auch optimierte und hoch auflösende Fernsehsendungen empfangen. Siehe *Advanced Television Systems and Their Impact upon the Existing Television Broadcast Service, Fifth Report and Order*, 12 F.C.C.R. 12,809, P 3 (1997). Nach dem Gesetz müssen die Sender einen ihrer zwei Kanäle aufgeben, wenn 85 % der Haushalte über ein digitales Fernsehgerät verfügen, frühestens aber am 31. Dezember 2006. „Eine Fernseh-Sendelizenz für einen analogen Fernsehdienst darf für einen solchen Dienst nicht für einen Zeitraum erneuert werden, der über den 31. Dezember 2006 hinausreicht.“ 47 U.S.C. § 309(j)(14)(A) (2004). Die Frist bis zum 31. Dezember 2006 verlängert sich, wenn mindestens eine der folgenden drei Bedingungen erfüllt ist: (A) Einer oder mehrere Sender in dem betreffenden Markt, die eine Lizenz eines der vier größten nationalen Fernseh-*Networks* haben oder einem solchen *Network* angeschlossen sind, strahlen kein digitales Signal aus; (B) die Digital-Analog-Umwandlungstechnik ist in dem betreffenden Markt nicht allgemein verfügbar; oder (C) 15 Prozent oder mehr der Fernsehhaushalte in dem betreffenden Markt haben kein Abonnement eines Mehrkanal-Programmanbieters, der das DVB-Signal aller digitalen terrestrischen Fernsehsender in diesem Markt weiterverbreitet, sowie weder (1) einen DVB-Fernsehempfänger noch (2) einen analogen Fernsehempfänger mit Digital-Analog-Umwandlungstechnik.“ 47 U.S.C. § 309(j)(14)(B).

13) *Carriage of Digital Television Broadcast Signals*, CS Docket No. 98-120, *First Report and Order and Further Notice of Proposed Rulemaking*, 16 FCC Rcd. 2598 (2001).

14) „[W]ir halten es für notwendig, eine *Further Notice of Proposed Rulemaking* [Weitere Mitteilung über vorgeschlagene Neuregulierung] zu erlassen, die mehrere zentrale Fragen im Zusammenhang mit der Debatte um Weiterverbreitungspflichten behandelt. Unter anderem sind dies folgende Fragen: (1) ob ein Kabelbetreiber die Kanalkapazität haben wird, um das digitale Fernsehsignal eines Senders zusätzlich zum analogen Signal desselben Senders zu übertragen, ohne andere Programme oder Dienste zu verdrängen, (2) ob die Marktkräfte durch die Zustimmung zur Weiterverbreitung den Kabelabonnenten Zugang zu digitalen Fernsehsignalen und den Fernsehsendern Zugang zur Weiterverbreitung auf Kabelsystemen ermöglichen werden, und (3) wie sich die Lösung der Weiterverbreitungsfragen auf den Übergangsprozess zum Digitalfernsehen auswirken würde. Die Antworten auf diese und andere Fragen werden auch bei der Beantwortung der Frage der Doppelübertragung helfen. In der *Further Notice* stellen wir auch Fragen zur Anwendbarkeit der im vorliegenden Papier zugrunde gelegten Regeln und Grundsätze auf Satellitenbetreiber im Rahmen des *Satellite Home Viewer Improvement Act of 1999* (SHVIA).“ Id. 16 FCC Rcd. 2600.

digitale Fernsehsender nur Anspruch auf die Weiterverbreitung ihrer „Primärvideo“-Signale<sup>15</sup> und ihrer sonstigen „programmbezogenen Inhalte“<sup>16</sup> haben.

### Erneute Prüfung der Weiterverbreitungspflicht für digitale Signale

In einer neuen Entscheidung<sup>17</sup> befasste sich die FCC mit der Frage, ob Kabelbetreiber während der Übergangszeit sowohl die digitalen als auch die analogen Signale eines Senders weiterverbreiten müssen, wenn terrestrische Fernsehsender weiterhin analoge Signale ausstrahlen. Dies wird üblicherweise als Doppelübertragung bezeichnet. Zudem erklärte die FCC, wie sie die Beschränkung der Weiterverbreitungspflicht auf „Primärvideo“-Signale in § 614(b)(3)(A) des Kommunikationsgesetzes (*Communications Act*) für kommerzielle Sender und § 615(g)(1) für nichtkommerzielle Sender auslegen will.<sup>18</sup> Die Frage der Multicast-Weiterverbreitungspflicht stellt sich, wenn ein Sender sich dafür entscheidet, mehrere digitale Fernsehdatenströme zu übertragen.

Die FCC hat ihre vorläufige Entscheidung, die Kabelbetreiber nicht zur gleichzeitigen Übertragung von analogen und digitalen Signalen der Sender zu zwingen, mittlerweile bestätigt. Ebenfalls bestätigt hat sie die Entscheidung, dass Kabelbetreiber von jedem Sender lediglich den primären digitalen Einzelprogrammdatenstrom weiterverbreiten müssen. Eine Verpflichtung zur Doppelübertragung sei nicht erforderlich, weder zur Förderung der vom Kongress und vom *Supreme Court* benannten staatlichen Interessen noch zur Erleichterung des Übergangs vom analogen zum digitalen Fernsehen:

Wir bestätigen daher unsere frühere Schlussfolgerung, dass das Gesetz in der Frage der Doppelübertragung nicht eindeutig ist. Die gleichzeitige Weiterverbreitung digitaler und analoger Signale eines Fernsehsenders wird vom Gesetz weder gefordert noch ausgeschlossen. Darüber hinaus sind wir nicht der Auffassung, dass eine Doppelübertragung zur Förderung der staatlichen Interessen, die vom Kongress in § 614 und § 615 benannt und [vom *Supreme Court*] bestätigt wurden, oder zur Realisierung des Übergangs zum digitalen terrestrischen Fernsehen erforderlich ist. Da uns die für eine erneute Prüfung vorgelegten Beweise und Argumente keinen Grund geben, unser ursprüngliches Urteil infrage zu stellen, lehnen wir die Anträge auf erneute Prüfung dieses Punkts ab.<sup>19</sup>

15) „[W]ir ziehen den Schluss, dass der Begriff „Primärvideo“ einen einzelnen Programmdatenstrom und sonstige programmbezogene Inhalte bezeichnet. Durch die Einführung des digitalen Fernsehens haben die Sender jetzt die Möglichkeit, in ihren Sendedienst eine Vielzahl programmbezogener Inhalte einzubinden. Tatsächlich können mit einem digitalen Signal weitaus mehr Videoinhalte ausgestrahlt werden als mit einem analogen Signal. So kann beispielsweise eine digitale Fernsehübertragung einer Sportveranstaltung mehrere Kameraeinstellungen umfassen, unter denen der Zuschauer selbst wählen kann. Das Gesetz erwägt und unsere Vorschriften verlangen, dass Kabelbetreiber diese programmbezogenen Inhalte zwangsweise weiterverbreiten müssen. Wenn ein digitaler Sender dagegen beschließt, sein digitales Frequenzspektrum in mehrere getrennte, unabhängige und nicht aufeinander bezogene Programmdatenströme zu unterteilen, gilt nur einer dieser Datenströme als primär, und nur für diesen besteht ein Anspruch auf Weiterverbreitung. Der Sender muss dann entscheiden, welcher Programmdatenstrom sein Primärvideodatenstrom ist, und der Kabelbetreiber ist lediglich verpflichtet, diesen so bezeichneten Datenstrom weiterzuverbreiten.“ Id. 16 FCC Rcd. 2622.

16) Eine *Further Notice of Proposed Rulemaking* wird eine Definition des Begriffs „programmbezogener Inhalt“ („*program-related content*“) enthalten. Unter Bezugnahme auf ihre Überlegungen zu der Frage bei analogen Systemen zog die FCC jedoch den vorläufigen Schluss, dass Material in den vertikalen Austastlücken eines Senders, das sich auf dessen Primärvideodatenstrom bezieht, die Voraussetzungen für eine Weiterverbreitungsverpflichtung erfüllt, zusätzliche Inhalte, wie etwa Material aus dem Internet, dagegen nicht. „Erstens bestimmt § 614(b)(3) des Gesetzes ‚*Content to be Carried*‘, dass ein Kabelbetreiber das ‚Primärvideodatenstromsignal‘ des Senders vollständig weiterverbreiten muss. Zweitens ist die Weiterverbreitung des ‚begleitenden Audiosignals‘ und der ‚*Closed-Caption*-Übertragung in Zeile 21‘ aller Sender vorgeschrieben. Drittens muss der Betreiber, ‚soweit dies technisch möglich ist, programmbezogenes Material, das in der vertikalen Austastlücke oder auf Unterträgern übertragen wird‘, weiterverbreiten. Das Gesetz bestimmt ausdrücklich, dass ‚die Weiterverbreitung von anderem Material in der vertikalen Austastlücke oder von anderem nicht programmbezogenem Material (darunter Teletext und andere abonnierbare und werbestützten Informationsdienste) im Ermessen des Kabelbetreibers steht.“ Id. 16 FCC Rcd. 2619 (Verweise ausgelassen). „Der Formulierung in § 614(b)(3) zufolge wollte der Kongress die Weiterverbreitungspflicht auf den primären Programmstrom des Senders beschränken, aber auch darauf bezogene Inhalte, wie sie hier beschrieben sind, einbeziehen. In der FNPRM bitten wir um Kommentare zu den geeigneten Parametern für die Bezeichnung ‚programmbezogen‘ im digitalen Kontext.“ Id. 16 FCC Rcd. 2622.

17) *Carriage of Digital Television Broadcast Signals: Amendments to Part 76 of the Commission’s Rules, Second Report and Order and First Order on Reconsideration*, CS Docket No. 98-120, FCC 05-27 (erschieden am 23. Februar 2005); abrufbar unter: [http://hraunfoss.fcc.gov/edocs\\_public/attachmatch/FCC-05-27A1.doc](http://hraunfoss.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/FCC-05-27A1.doc) [im Folgenden als *Digital Must-carry Reconsideration Order* bezeichnet].

18) Siehe 47 U.S.C. §§ 534(b)(3)(A), 535(g)(1).

19) *Digital Must-carry Reconsideration Order*, Nr. 13.

Zur Frage des digitalen Multicastings bestätigte die FCC ihre frühere Schlussfolgerung, dass die Kabelbetreiber nicht mehr als einen Programmstrom eines digitalen terrestrischen Fernsehsenders weiterverbreiten müssen. Die FCC stellte zwar fest, dass der Gesetzestext zur Frage der Multicast-Weiterverbreitungspflicht nicht eindeutig sei, entschied aber, dass eine solche Verpflichtung nach Lage der Dinge nicht erforderlich sei, um die vom *Supreme Court* definierten Zwecke des Weiterverbreitungsgesetzes zu fördern:

[N]ach Lage der Dinge deutet wenig darauf hin, dass eine Verpflichtung der Kabelbetreiber, mehr als einen Programmstrom eines digitalen Fernsehsenders weiterzuverbreiten, zur Förderung der „weiten Verbreitung von Informationen aus einer Vielzahl von Quellen“ beitragen würde. Mit einer Weiterverbreitungspflicht für einen einzelnen Kanal sind die Sender in den Kabelsystemen präsent. Die Hinzunahme weiterer Kanäle desselben Senders würde die Vielfalt der Quellen nicht erhöhen. Auch Programme, die vom Hauptkanal in den Multicastkanal desselben Senders verlagert werden, würden die Vielfalt der Informationsquellen nicht erhöhen. Möglicherweise würde eine Multicast-Weiterverbreitungspflicht sogar die Chancen anderer, unabhängiger Stimmen auf Weiterverbreitung im Kabelsystem schmälern.<sup>20</sup>

#### IV. Weiterverbreitungspflicht für Satellitenbetreiber

Der *Satellite Home Viewer Improvement Act*<sup>21</sup> oder kurz SHVIA verschaffte zunächst den Bewohnern ländlicher Gebiete ohne terrestrischen Fernsehempfang<sup>22</sup> die Möglichkeit, jeweils bis zu zwei Sender eines *Networks* über Direktempfangssatelliten (*Direct Broadcast Satellite*, DBS) zu sehen.<sup>23</sup> Im Rahmen einer Gesetzesnovelle von 1999<sup>24</sup> erhielten die DBS-Betreiber eine gesetzliche Urheberrechtslizenz, wie sie auch die Kabelbetreiber für die Weiterübertragung lokaler Programme haben. Bis dahin waren DBS-Betreiber berechtigt, lokale Fernsehsignale weiterzuübertragen, ohne vorher die Zustimmung des Senders einholen und alle Sender mit Weiterverbreitungsanspruch bereitstellen zu müssen.

Mit Wirkung vom 1. Januar 2002 zwang der SHVIA die DBS-Betreiber, für die Weiterverbreitung in Gebiete, in denen die Zuschauer solche Signale terrestrisch empfangen können (den so genannten „*Local-into-Local-Dienst*“), eine Zustimmung der lokalen Sender einzuholen. Ein DBS-Betreiber, der sich dafür entscheidet, einen einzelnen Sender weiterzuverbreiten, muss seit 1. Januar 2002<sup>25</sup> auf Verlangen<sup>26</sup> die Signale aller terrestrischen Fernsehsender innerhalb des betreffenden lokalen Marktes einspeisen.<sup>27</sup> Der US-Kongress hatte diese Vorschrift („*Carry one, carry all*“) beschlossen, damit die DBS-Betreiber nicht selektiv nur die Programme der eigenen Verbundpartner übertragen, da dies der wirtschaftlichen Tragfähigkeit aller Fernsehsender schade. Die Geschäftsführung der Fernsehsender muss sich nun für jeweils drei Jahre zwischen der Genehmigung der Weiterverbreitung und der Weiterverbreitungspflicht entscheiden, wobei der erste Zeitraum eigentlich vier Jahre dauert und im Jahr 2006 endet, sodass der Beginn des nächsten Zeitraums in die Zeit fällt, in der die Kabelfernsehbetreiber mit den terrestrischen Fernsehsendern neu über die Weiterverbreitungsrechte verhandeln.

20) *Digital Must-carry Reconsideration Order*, Nr. 39.

21) *Satellite Home Viewer Improvement Act of 1999*, Pub. L. No. 106-113, 113 Stat. 1501, 1501A-526 to 1501A-545, kodifiziert in 47 U.S.C. § 338. Der SHVIA änderte den *Satellite Home Viewer Act of 1988*, Pub. L. No. 100-667, 102 Stat. 3949, der den DBS-Betreibern eine begrenzte Urheberrechtslizenz ausschließlich zur Weiterübertragung der Signale ortsfremder terrestrischer *Network*-Fernsehsender an unversorgte Haushalte erteilte, die mit einer konventionellen Dachantenne kein ausreichendes terrestrisches Signal empfangen können.

22) Der DBS-Zugang zu lokalen Inhalten steht nur Abonnenten in Gebieten zur Verfügung, die per Dachantenne kein terrestrisches Fernsehsignal der Güte B empfangen können und in den letzten 90 Tagen im Kabelfernsehen kein Signal der nächstgelegenen lokalen *Network*-Sender erhalten haben.

23) Der SHVIA begründete in Abänderung des *Copyright Act*, 17 U.S.C. § 119(d)(2) eine begrenzte gesetzliche Urheberrechtslizenz für Satellitenbetreiber zur Weiterverbreitung terrestrischer Fernsehsignale in unversorgte Gebiete.

24) Pub. L. 106-113, 113 Stat. 1501, Appendix 1, kodifiziert in verschiedenen Abschnitten von 17 und 47 U.S.C. (1999).

25) 47 U.S.C. § 338(a)(3).

26) Den finanziellen Aufwand für die Übertragung eines Signals von guter Qualität zum Satellitenbetreiber, sei es per Mikrowelle, Glasfaser oder Standleitung, haben die Sender zu tragen. Siehe *Implementation of the Satellite Home Viewer Improvement Act of 1999: Broadcast Signal Carriage Issues*, 16 FCC Rcd. 16,544 (2001); *KVMD Acquisition Corp. v. DirecTV, Inc.*, 16 FCC Rcd. 22,040 (2001).

27) 325(b)(3)(C) des *Communications Act*, 47 U.S.C. §325(b)(3)(C) schreibt vor, dass Satellitenbetreiber für die Weiterverbreitung von Signalen lokaler Sender eine Genehmigung einholen müssen und dass die Sender bis 2006 in gutem Glauben mit Satellitenbetreibern und anderen MVPDs über die Weiterverbreitung ihrer Signale verhandeln müssen und keine Exklusivverträge über die Genehmigung der Weiterverbreitung abschließen dürfen.

Die FCC erlaubt zudem, dass privat ausgehandelte Urheberrechtsvereinbarungen außerhalb des gesetzlichen Prozesses in Kraft bleiben. Allerdings können die Sender nicht mit einzelnen DBS-Betreibern exklusive Weiterverbreitungsverträge abschließen, und ebenso wenig ist es zulässig, dass sich Sender oder DBS-Betreiber nicht an nach dem Grundsatz von Treu und Glauben geführten Verhandlungen über die Inhalte der Weiterverbreitung beteiligen. Die FCC hat einen zweiseitigen Test entwickelt, mit dem sie beurteilt, ob Verhandlungen im Sinne dieses Grundsatzes stattgefunden haben. Dieser Test basiert auf prozeduralen Standards, zum Beispiel auf der Bereitschaft, sich zu treffen und kompromissbereit zu verhandeln, sowie auf der Gesamtheit der jeweiligen Umstände.<sup>28</sup>

Mit der Möglichkeit, *Local-into-Local*-Dienste anzubieten, sind die DBS-Betreiber den Kabelbetreibern hinsichtlich des Zugangs zum terrestrischen Fernsehen und zur Übertragung seiner Inhalte wettbewerbsmäßig gleichgestellt.<sup>29</sup> Doch wie schon zuvor die Kabelbetreiber wehrten sich die DBS-Betreiber aus verfassungsrechtlichen Gründen gegen die Weiterverbreitungspflicht. Außerdem widersprachen die DBS-Betreiber den von der FCC verhängten Auflagen für ihr Angebot an lokalen Kanälen und die dafür erhobenen Preise.

Im Fall *Satellite Broadcasting and Communications Association v. FCC*, 275 F.3d 337 (4<sup>th</sup> Cir. 2001) wies ein Bezirksberufungsgericht (*Fourth Circuit Court of Appeals*) die verfassungsrechtlichen Einwände der DBS-Betreiber mit einer sehr ähnlichen Begründung zurück, mit der auch der *Supreme Court* in *Turner Broadcasting System, Inc. v. FCC*, 512 U.S. 622, 114 S.Ct. 2445 (1994) (Turner-I) und 520 U.S. 180, 117 S.Ct. 1174 (1997) (Turner-II) die Einwände der Kabelbetreiber gegen die Weiterverbreitungspflicht zurückgewiesen hatte. Das Bezirksberufungsgericht räumte ein, dass die Auswahl von Kanälen und Inhalten durch die DBS- und Kabelfernsehbetreiber unter die im *First Amendment* verankerte Redefreiheit fällt. Allerdings wandte er den vom *Supreme Court* in den Turner-Fällen aufgestellten Grundsatz an, dass der Erhalt des „freien“ terrestrischen Fernsehens eine inhaltsneutrale Maßnahme sei, die die Redefreiheit nur unbeabsichtigt einschränke und daher der mittelstrengen Prüfung im Hinblick auf das *First Amendment* genüge. Das Gericht entschied, dass die Einführung einer Weiterverbreitungspflicht für Satellitenfernsehbetreiber einem wichtigen, eng gefassten staatlichen Interesse diene:

- 1) Erhalt einer Vielzahl lokaler Rundfunkmedien und
- 2) Verhinderung der Aushöhlung des Wettbewerbs im terrestrischen Fernsehen als Folge der Erteilung einer urheberrechtlichen Zwangslizenz – ein Ergebnis, das eintreten könnte, wenn DBS-Betreiber ihren Kunden den Zugang zu Sendern vorenthalten, die keinem *Network* angehören.

Darüber hinaus bestätigte das Gericht die Bestimmungen der FCC zur Umsetzung des SHVIA, insbesondere die Bestimmungen zur Begrenzung der kommerziellen Möglichkeiten der DBS-Betreiber, lokale Sender als Paket aller Sender zum Einheitspreis anzubieten, oder die Möglichkeit, einzelne Sender gezielt einzukaufen.

## 1. Der *Satellite Home Viewer Extension and Reauthorization Act*

Das vom Kongress verabschiedete und vom Präsidenten unterzeichnete Gesetz über Verlängerungen und weitere Genehmigungen für das Satellitenfernsehen (*Satellite Home Viewer Extension and*

28) Siehe *Implementation of the Satellite Home Viewer Improvement Act of 1999*, 15 FCC Rcd. 5445 (2000); *Implementation of the Satellite Home Viewer Improvement Act of 1999: Enforcement Procedures for Retransmission Consent Violations*, 15 FCC Rcd. 2522 (2000); *Implementation of the Satellite Home Viewer Improvement Act of 1999: Retransmission Consent Issues*, CS Docket No. 99-363, *First Report and Order*, 15 FCC Rcd 5445 (2000), erneute Prüfung teilweise gewährt, 16 FCC Rcd 15599 (2001); *Implementation of Section 207 of the Satellite Home Viewer Extension and Reauthorization Act of 2004, Reciprocal Bargaining Obligations*, MB Docket No. 05-89, *Notice of Proposed Rulemaking*, FCC 05-49, 2005 WL 524926 (erschieden am 7. März 2005) (mit dem Vorschlag, die Pflicht zu Verhandlungen nach dem Grundsatz von Treu und Glauben auf MVPDs auszuweiten).

29) Für DBS-Betreiber gelten dieselben Einschränkungen des Zugangs zu Inhalten wie für Kabelbetreiber, wie zum Beispiel die so genannte *Network Nonduplication Rule*, die *Syndicated Exclusivity Rule* und die *Sports Blackout Rule*. *Implementation of the Satellite Home Viewer Improvement Act of 1999: Application of Network Non-Duplication, Syndicated Exclusivity, and Sports Blackout Rules To Satellite Retransmissions of Broadcast Signals*, Docket No. CS Docket No. 00-2, *Report and Order*, 15 FCC Rcd. 21,688 (2000), bei erneuter Prüfung, 17 FCC Rcd. 27,875 (2002). Diese Bestimmungen schützen exklusive vertragliche Rechte, die zwischen Programmanbietern und Sendern oder anderen Rechteinhabern ausgehandelt wurden. Solche exklusiven vertraglichen Rechte sind potenziell dadurch bedroht, dass Kabel- und Satellitensysteme duplizierte Programme aus ortsfremden Quellen importieren können, die nicht der Kontrolle der Vertragsparteien unterliegen.

*Reauthorization Act of 2004*<sup>30</sup> – „SHVERA“) verlängert die urheberrechtlichen Zwangslizenzen für DBS-Betreiber zur Übertragung lokaler und ortsfremder terrestrischer *Network*-Sender bis 2010. Dies gilt auch für die so genannten „*Superstations*“, also für große terrestrische Fernsehsender, deren Inhalte auch für die Weiterverbreitung über Kabelfernsehsysteme zur Verfügung stehen. Der SHVERA stellt die DBS-Betreiber beinahe mit den Kabelfernsehbetreibern gleich, was den Zugriff auf terrestrische Fernsehkanäle und deren Übertragung angeht. Das Gesetz erlaubt die Satellitenübertragung ortsfremder analoger terrestrischer *Network*-Signale in die größten 100 lokalen Märkte ab Mai 2006 ebenso wie die Übertragung der Signale quotenstarker ortsfremder *Networks* und *Superstations*. Mit einigen kleinen Ausnahmen können DBS-Betreiber die verbleibenden Märkte ab 2007 bedienen, wenn kein lokales digitales Signal verfügbar ist und das ortsfremde Signal nicht von einem Sender aus einer anderen Zeitzone stammt. Das Gesetz zwingt die DBS-Betreiber zudem, alle lokalen terrestrischen Signale auf eine einzige Satellitenschüssel zu übertragen.

Darüber hinaus enthält der SHVERA geänderte die Gebühren für Urheberrechtslizenzen und einen neuen Prozess für Gebührenanpassungen bei Zwangslizenzen für die Kabel- und Satellitenübertragung. Das Gesetz ändert die Bestimmungen für die Zustimmung zur Weiterverbreitung und die Wahlmöglichkeiten und führt unter anderem eine neue Vorschrift ein, nach der alle Mehrkanal-Video-programmverbreiter („MVPDs“) nach Treu und Glauben verhandeln müssen. Aufgabe der FCC ist dem Gesetz zufolge die Durchführung von Studien und die Herausgabe von Berichten über Regeln zur Signalmessung und -übertragung, während das Lizenzbüro (*Copyright Office*) die Auswirkungen der Erteilung urheberrechtlicher Zwangslizenzen auf die Programmeigentümer zu beurteilen und Empfehlungen im Hinblick auf wünschenswerte Änderungen auszusprechen hat.

## 2. Erweiterte Möglichkeiten zum Import ortsfremder Signale

Der SHVERA eröffnet den DBS-Betreibern bessere Möglichkeiten für den Import ortsfremder terrestrischer Signale in Märkte, in denen eine „*Local-into-Local*“-Übertragung von Signalen aus der näheren Umgebung fehlt, und in Orte, die nicht mit terrestrischen Signalen der *Networks* versorgt werden. Die DBS-Betreiber haben jetzt eine Zwangslizenz für die Weiterübertragung von ortsfremden *Network*-Signalen an unversorgte Haushalte und von *Superstations* an alle Abonnenten. Hierfür benötigen sie keine Zustimmung der betreffenden Sender, müssen aber Lizenzgebühren zahlen. Das Gesetz erlaubt die Weiterübertragung lokaler und quotenstarker ortsfremder Signale einschließlich ortsfremder digitaler *Network*-Signale.

Speziell für Gebiete ohne terrestrischen Empfang können DBS-Betreiber weiterhin ortsfremde *Network*-Signale an Abonnenten übertragen, die solche Signale am 1. Januar 2005 rechtmäßig empfangen haben, und zwar auch dann, wenn ein lokales Paket mit *Network*-Signalen aus der näheren Umgebung verfügbar war, ist oder wird. Die DBS-Betreiber können nach dem 1. Januar 2005 beginnen, ortsfremde *Network*-Signale zu übertragen, solange kein Paket mit lokalen *Network*-Signalen aus der näheren Umgebung per Satellit verfügbar wird. Wenn der nächstgelegene lokale *Network*-Sender auf sein Recht verzichtet, den Import ortsfremder Signale zu verbieten, kann ein DBS-Betreiber ein ortsfremdes *Network*-Signal importieren. Die DBS-Betreiber können jedoch keine ortsfremden *Network*-Signale an neue Abonnenten übertragen, wenn ein lokales Signal aus der näheren Umgebung per Satellit verfügbar wird.

## 3. Weiterübertragung ortsfremder digitaler *Network*-Signale

Der SHVERA bietet den DBS-Betreibern ferner die Möglichkeit, ortsfremde digitale *Network*-Signale in „digitale weiße Flecken“ zu übertragen, in denen der nächstgelegene *Network*-Sender zurzeit keine digitalen Inhalte anbietet oder in denen kein ausreichender terrestrischer Empfang möglich ist. Wenn

30) Der SHVERA wurde im Repräsentantenhaus unter der Bezeichnung H.R.4501 eingeführt, aber als Title IX des Gesamtausgabenpakets 2005 verabschiedet. Siehe *The Satellite Home Viewer Extension and Reauthorization Act of 2004*, Pub. L. No. 108-447, § 202, 118 Stat 2809, 3393 (2004) (demnächst kodifiziert in 47 U.S.C. § 340). Der SHVERA wurde am 8. Dezember 2004 als Title IX des „*Consolidated Appropriations Act, 2005*“ erlassen. Er verlängert die gesetzliche Lizenz für Sekundärübertragungen gemäß 17 U.S.C § 119 (Sendungen von ortsfremden *Networks* und *Superstations*) und 17 U.S.C §122 (lokale Rundfunksignale) und ändert den *Communications Act* von 1934 in Bezug auf die Weiterverbreitungspflicht, die Zustimmung zur Weiterübertragung, die Signalverbreitung und den Sendebetrieb. Siehe auch *House of Representatives, 108<sup>th</sup> Congress, 2<sup>nd</sup> Session, House Rpt.108-634, Satellite Home Viewer Extension And Reauthorization Act of 2004* (22. Juli 2004); abrufbar unter [http://frwebgate.access.gpo.gov/cgi-bin/getdoc.cgi?dbname=108\\_cong\\_reports&docid=f:hr634.108.pdf](http://frwebgate.access.gpo.gov/cgi-bin/getdoc.cgi?dbname=108_cong_reports&docid=f:hr634.108.pdf)

ein Satellitenabonnent schon vor dem Inkrafttreten des SHVERA ortsfremde digitale Signale empfangen hat, bleibt dies auch weiterhin möglich, selbst wenn ein lokales digitales Paket verfügbar wird. An Satellitenabonnenten, die ansonsten die Voraussetzungen für den Empfang ortsfremder digitaler Signale erfüllen, sich aber in einem Gebiet befinden, in dem DBS-Betreiber lokale analoge Signale bereitstellen, können die Satellitenbetreiber in den 100 größten Märkten ab 30. April 2006 und in den restlichen Märkten ab 15. Juli 2007 auch ortsfremde digitale *Network*-Signale aus derselben oder aus einer späteren Zeitzone übertragen, sofern der Abonnent auch das analoge oder das anschließend verfügbare digitale Programm des lokalen *Network*-Senders von dem betreffenden DBS-Betreiber bezieht. Sobald ein Sender aus der näheren Umgebung ein digitales Programm anbietet, das ein Satellitenabonnent in ausreichender Güte terrestrisch empfangen kann, muss der Abonnent das ortsfremde Signal aufgeben.

## V. Fazit

Auch in einem digitalen und konvergierenden Umfeld und obwohl der Trend zur Deregulierung und zur Entfesselung der Marktkräfte anhält, werden Weiterverbreitungsverpflichtungen in den USA weiterhin Bestand haben. Gewählte Amtsträger wissen, dass die terrestrisch verbreiteten Medien noch immer großen Einfluss auf Wähler und Wahlen haben. Die Weiterverbreitungspflicht stellt sicher, dass der Rundfunk ein wichtiges Medium bleibt, und stützt die symbiotische Beziehung zwischen Medien und Politik.



# Die Zukunft der Weiterverbreitungspflicht

## *Von der Weiterverbreitungspflicht zu einem Konzept des universellen Dienstes im Informations-Kommunikationssektor*

Peggy Valcke<sup>1</sup>

*ICRI-IBBT der KU Leuven, KU Brüssel*

*In Zusammenarbeit mit David Stevens und Eva Lievens (ICRI-IBBT)*

### Einleitung

Wird die Weiterverbreitungspflicht im Zeitalter des digitalen Fernsehens zur Anomalie?<sup>2</sup> So mancher ist davon überzeugt. Nachdem man nicht mehr von einem Mangel an Kabelanbietern sprechen kann und inzwischen auch miteinander konkurrierende Netze vorhanden sind, erscheint es eher unwahrscheinlich, dass ein Netzwerk die Verbreitung oder Weiterverbreitung von Fernsehprogrammen zurückweist, die die Attraktivität seines Gesamtangebots nur noch erhöhen. Deshalb ist eine Weiterverbreitungspflicht, die bestimmten (in erster Linie öffentlich-rechtlichen) Fernsehsendern Zugang zum Netz garantiert, nicht mehr erforderlich. Kaufmännische Verhandlungen, so heißt es, seien ausreichend...

Diese Idee wird nicht nur von Vertretern des elektronischen Kommunikationssektors und einigen Gelehrten unterstützt, sondern derzeit auch in den Kreisen der Europäischen Kommission debattiert. Der Wortlaut von Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie<sup>3</sup> („zumutbare Übertragungspflichten“, „soweit sie zur Erreichung klar umrissener Ziele von allgemeinem Interesse erforderlich sind“, „verhältnismäßig“, „werden regelmäßig überprüft“) legt nahe, die Weiterverbreitungspflicht zu *begrenzen* bzw. sie sogar etappenweise „auslaufen“ zu lassen, anstatt ihren Fortbestand zu unterstützen.

Deshalb mag die Kommission überrascht gewesen sein zu hören, dass einige Mitgliedstaaten – in denen die Weiterverbreitungspflicht bislang nicht existierte – die Umsetzung des Richtlinienpakets von

1) Peggy Valcke ist promovierte Forscherin des Fonds für wissenschaftliche Forschung Flandern am ICRI-IBBT der KU Leuven. Das *Interdisciplinair Centrum voor Recht & ICT* (Interdisziplinäres Zentrum für Recht & ICT – ICRI) der Rechtsfakultät der KU Leuven ist Teil des *Interdisciplinair instituut voor BreedBand Technologie* (Institut für Breitbandtechnologie – IBBT), eines von der flämischen Regierung gegründeten, interdisziplinären Forschungszentrums. Das IBBT bündelt das an den flämischen Universitäten präsente technische, sozio-rechtliche und wirtschaftliche Fachwissen zu allgemeinen Forschungszwecken im Bereich der Informations- und Kommunikationstechnologie (ICT) und speziell zur Anwendung der Breitbandtechnologie. Websites: <http://www.icri.be>; <http://www.ibbt.be>

Zugleich ist Peggy Valcke Professorin für Medienrecht an der KU Brüssel und zwar im Graduierten-Programm zum geistigen Eigentum; <http://www.kubrussel.ac.be/onderwijs/rechten/manama/ir/index.htm>.

Sie arbeitet ebenfalls als Expertin für den flämischen Medienminister Geert Bourgeois. Die im vorliegenden Dokument verbreiteten Ansichten sind ausschließlich die der Autorin und spiegeln nicht unbedingt die Meinung der flämischen Regierung wider.

2) Herzlichen Dank an Monica Ariño Gutierrez (Europäisches Hochschulinstitut; PCMLP Oxford) für die anregenden Diskussionen und für die gute Zusammenarbeit bei der Redaktion des OfcomWatch-Beitrags zum Thema „Die Zukunft (oder Nicht-Zukunft) der Weiterverbreitungspflicht“ im Anschluss an den IWiR/OBS-Workshop vom 9. April 2005 in Amsterdam. Auszüge aus diesem Beitrag – einzusehen unter <http://www.ofcomwatch.co.uk/2005/04/future-or-non-future-of-must-carry> – wurden in das vorliegende Dokument aufgenommen (Fehler und Unterlassungen gehen auf mich zurück).

3) Richtlinie 2002/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten (Universaldienstrichtlinie), Amtsblatt L 108, 24. April 2002, S. 51-77.

2002 nutzten, um Regeln für die Weiterverbreitungspflicht einzuführen.<sup>4</sup> Darüber hinaus scheint Artikel 31 nicht sehr erfolgreich dabei zu sein, die vorgesehene Harmonisierung zu erreichen. Ein Vergleich der Weiterverbreitungspflicht in den Mitgliedstaaten<sup>5</sup> zeigt, dass es nach wie vor deutliche Unterschiede bei Anzahl und Art der Sender mit Weiterverbreitungsrecht, der Art von Netzen mit Weiterverbreitungspflicht und den finanziellen Bedingungen der obligatorischen Weiterverbreitung gibt (bezüglich der Übertragungskosten und der Abgeltung für Urheberrechte).

Verteidiger der Weiterverbreitungspflicht heben hervor, dass in Europa die weit verbreitete Ansicht herrscht, die Regierungen müssten für die allumfassende Verbreitung von Inhalten des allgemeinen Interesses sorgen. Zeigt die Debatte über PSB<sup>6</sup> nebenbei bemerkt nicht deutlich, dass die Mitgliedstaaten stark zögern – bzw. absolut dagegen sind –, den Grundgedanken eines öffentlich unterstützten und allgemein zugänglichen audiovisuellen Inhalts aufzugeben?<sup>7</sup> Für die Mitgliedstaaten scheint die Weiterverbreitungspflicht eine logische und erforderliche Maßnahme auf der *Übertragungsebene* zu sein, um die auf der *Inhaltsebene* gesetzten Ziele der öffentlich-rechtlichen Politik zu erreichen. Es wird des Weiteren argumentiert, dass der Weiterverbreitungspflicht aufseiten der Inhaltsanbieter eine „Angebotspflicht“ entgegenzustellen sei. Deshalb könne man die Weiterverbreitungspflicht im digitalen Zeitalter als Teil des allgemeinen Konzepts einer „Universaldienstpflicht bezüglich des Inhalts“ betrachten.

Dieser Gedanke ist widersprüchlich. Wie bereits erwähnt, hat die Weiterverbreitungspflicht zahlreiche Gegner, die sie als falschen und starken Eingriff in die Freiheit des Marktes ansehen und sie in einem digitalen Umfeld mit mehreren Plattformen als unnötig erachten.

Auf der anderen Seite scheint es, als bliebe die Weiterverbreitungspflicht in den kommenden Jahren ein wichtiges Thema. Um die Debatte über die künftige Rolle und Form der Weiterverbreitungspflicht anzuklären, schlägt der vorliegende Artikel als Grundlage für die Ausgestaltung von Must-Carry-Systemen der Zukunft einen analytischen Rahmen – in Form eines Schichtmodells – vor.<sup>8</sup>

Diese Abhandlung geht von der Voraussetzung aus, dass die Regierungen es – selbst in Zeiten eines überreichen Informationsflusses und nicht mehr knapper Übertragungskapazitäten – immer noch als ihre Aufgabe erachten zu gewährleisten, dass alle Bürger Zugang zu einem Mindest- oder Spezialpaket an Informationsdiensten zu bezahlbaren Preisen haben („Basisangebot“ oder „Basispaket“). In diesem Zusammenhang unterstützt der vorliegende Text den Standpunkt, Weiterverbreitungspflichten gehörten zu einem umfassenderen Konzept im Medienbereich, einem Konzept des „inhaltsbezogenen Universaldienstes“.

Der vorliegende Text diskutiert jedoch nicht die verschiedenen Argumente für und wider die Weiterverbreitungspflicht. Ich bin zuversichtlich, dass die verschiedenen Teilnehmer dieser Debatte – Befürworter und Gegner – aktiv an der Diskussion teilnehmen werden (wie bereits beim runden Tisch in Amsterdam). Deshalb überlasse ich es ihnen, das Pro und Kontra anhand wirtschaftlicher oder rechtlicher Argumente darzulegen und zu kommentieren.

Anstatt die Existenz der Weiterverbreitungspflicht als solcher zu untersuchen (und die Frage nach ihrer Zukunft zu erörtern), zielt dieses Dokument darauf ab, Entscheidungsträgern, die das Konzept einer obligatorischen Weiterverbreitung billigen, eine „Checkliste“ anzubieten. Ziel ist es dabei, ihnen bei der Erstellung in sich schlüssiger und effizienter Weiterverbreitungsverpflichtungen zu helfen. Mit anderen Worten: Einmal vorausgesetzt, die Weiterverbreitungspflicht hat eine Zukunft, dann sollten wir uns damit beschäftigen, wie sie in Zukunft aussehen könnte und/oder müsste.

Die kommenden Kapitel sind folgendermaßen strukturiert: Nach einem kurzen Überblick über die Mängel bei bestehenden Regelungen zur Weiterverbreitungspflicht wird ein analytischer Rahmen für eine Überarbeitung dieses Systems im digitalen Zeitalter vorgestellt. Das dritte Kapitel des vorliegenden Artikels führt ein praktisches Beispiel vor Augen, wie dieses Modell gesetzgeberisch umgesetzt werden könnte (eine Fallstudie aus Belgiens französischsprachiger Gemeinschaft). Im letzten Kapitel

4) Für den Ansatz des Vereinigten Königreichs siehe Ofcom-Vorschläge, die eine Weiterverbreitungspflicht für die terrestrische Übertragung vorsehen; [http://www.ofcom.org.uk/consult/condocs/bcast\\_trans\\_serv/must\\_carry/must-carry.pdf](http://www.ofcom.org.uk/consult/condocs/bcast_trans_serv/must_carry/must-carry.pdf)

5) Siehe Artikel von Thomas Roukens zu diesem Thema in dieser *IRIS Spezial*.

6) *Public service broadcasting* (öffentlich-rechtlicher Rundfunk).

7) Keiner der Mitgliedstaaten stellt das Grundprinzip des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in Frage. Im Gegenteil, ein Großteil der europäischen Länder hält an starken öffentlich-rechtlichen Rundfunkveranstaltern fest, die die Verfügbarkeit einer breiten Palette an Inhalten auf verschiedenen (wenn nicht allen) Sendeplattformen gewährleisten.

8) Obwohl dieser Rahmen auf den ersten Blick zu theoretisch wirken mag, hat er sich bereits bei der neuen Rechtsprechung im Rundfunk- und Fernsehbereich im französischsprachigen Belgien bewiesen.

fasse ich die dringendsten politischen Fragen im Zusammenhang mit der künftigen Generation von Weiterverbreitungsverpflichtungen zusammen mit der Absicht, die Debatte auf europäischer und nationaler Ebene einzuläuten.

## I. Mängel: Was ist falsch an den heutigen Weiterverbreitungspflichten?

*- Ist der Weiterverbreitungsanspruch Sendern eingeräumt, die in jedem Fall Zugang zu Übertragungseinrichtungen hätten?*

Momentan sind die Weiterverbreitungsverpflichtungen in Europa zugunsten von öffentlich-rechtlichen Sendern und lokalen Kanälen ausgerichtet. Ist jedoch ein einziger Kabelbetreiber denkbar, der Programme dieser Sender *nicht* in sein Angebot aufnehmen würde? Angesichts der hohen Beliebtheit öffentlich-rechtlicher und lokaler Sender lautet die Antwort meiner Meinung nach „nein“.

Auf der anderen Seite hat sich die Europäische Kommission ausdrücklich gegen die in der Rundfunkverordnung vom 7. Mai 2004<sup>9</sup> von der Flämischen Gemeinschaft<sup>10</sup> vorgeschlagene Einführung einer Weiterverbreitungspflicht zugunsten neuer kommerzieller Sender in Flandern ausgesprochen. Absicht der flämischen Regierung war es, neuen Sendern durch die Gewährung eines *vorübergehenden* Weiterverbreitungsanspruchs (nämlich für die ersten zwei Jahre nach Betriebsaufnahme), genug „Versuchszeit“ einzuräumen, um ihren Wert unter Beweis zu stellen und ausreichend Marktanteile zu erobern, damit sie nach Ablauf ihres Sonderstatus mit den Kabelbetreibern den Zugang zu Marktbedingungen selbst aushandeln können. Der flämischen Regierung zufolge sollte diese Maßnahme die Entwicklung innovativer Programme in Flandern stimulieren und somit zu einem Gleichgewicht zwischen den Interessen der Inhaltsanbieter und der Kabelbetreiber führen.

In den Augen der Kommission jedoch war diese Maßnahme wirtschaftlich und nicht kulturell motiviert. Die flämische Regierung musste die Idee aufgeben. Im Ergebnis genießen die ohnehin bereits beliebten öffentlich-rechtlichen und lokalen Sender in Flandern einen Anspruch auf Weiterverbreitung (obwohl ihnen ein Platz im Kabelfernsehen auch ohne gesichert wäre), während Neulingen (die in gleichem Maße zur Förderung und Entwicklung der lokalen Kultur und Sprache beitragen könnten, häufig jedoch Schwierigkeiten haben, ins Kabel zu kommen) der Must-Carry-Status verwehrt bleibt.

Eine erste – provokative – Frage in diesem Zusammenhang wäre, ob die Weiterverbreitungspflicht möglicherweise den falschen Sendern zugute kommt.

*- Ist die Weiterverbreitungspflicht Netzbetreibern auferlegt, die ohnehin Zugang gewähren würden?*

Die zweite Betrachtung basiert auf der Tatsache, dass sich Weiterverbreitungspflichten historisch gesehen auf Kabelfernsehbetreiber beziehen und dass sie seit der Universaldienstrichtlinie nur Netzbetreibern auferlegt werden können, deren Netz „von einer erheblichen Zahl von Endnutzern als Hauptmittel für den Empfang von Hörfunk- und Fernsehsendungen genutzt“ wird.

Ich glaube, Netze mit ausreichenden Kapazitäten zur Übertragung mehrerer Kanäle zusätzlich zu denjenigen mit Weiterverbreitungsanspruch sollten (insbesondere nach der Umstellung auf digital) nicht zur Hauptsorge von Gesetzgebern werden, denen es in erster Linie darum geht, die flächendeckende Versorgung mit bestimmten Inhalten zu gewährleisten.

Ist es nicht richtig anzunehmen, dass die Gefahr – sofern denn eine besteht – von Neulingen im Geschäft des digitalen Rundfunks ausgeht, etwa dem Angebot von Telekommunikationsnetzbetreibern für Fernsehabonnementen über ADSL, oder von Betreibern, die nur einen Multiplex im digitalen terrestrischen Netz ausnutzen? Sind nicht vielleicht sie die Unternehmen, die am ehesten versucht

9) Decreet 7 mei 2004 houdende wijziging van sommige bepalingen van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 25 januari 1995, en van sommige andere bepalingen betreffende de radio-omroep en de televisie, Belgisch Staatsblad / Moniteur Belge, 8. August 2004. Dieser Beschluss setzt die Europäischen Richtlinien über elektronische Kommunikationsnetze und -dienste in Flandern bezüglich der Rundfunkübertragung um.

10) D. h. der nördliche, niederländischsprachige Teil Belgiens.

sind, sich die Rosinen herauszupicken und nur ein schmales Paket an Premium-Inhalten anzubieten, wodurch wiederum die flächendeckende Übertragung von Sendern mit einem öffentlichen Auftrag gefährdet wird?

- Hat die Weiterverbreitungspflicht ohne Angebotspflicht eine Zukunft?

Ein weiterer Mangel der bestehenden Must-Carry-Systeme offenbart sich in den jüngsten Versuchen einiger Telekommunikationsbetreiber, ihre jeweilige Regierung vom Bedarf nach einer Ausweitung der Weiterverbreitungsverpflichtungen zu überzeugen, um nicht nur die Kabelnetzbetreiber, sondern alle festen elektronischen Kommunikationsnetze abzudecken (oder zumindest auch das herkömmliche Telefonnetz). Dies mag überraschen. Warum sollten Telekommunikationsnetzbetreiber sich wünschen, einer Weiterverbreitungspflicht zu unterliegen? Die Antwort ist einfach: Um ihren Zugang zu populären Fernsehkanälen in der Region zu sichern, die ansonsten exklusive Partnerschaften mit Konkurrenzunternehmen schließen könnten.

Lassen Sie mich diesen Punkt etwas verdeutlichen anhand der Gegebenheiten in Flandern im vergangenen Jahr, als die Verordnung vom 7. Mai 2004 zur Lesung im Parlament vorbereitet wurde. Dabei stellte sich irgendwann die Frage, ob Weiterverbreitungsverpflichtungen auf „technologisch neutrale“ Weise angewendet werden sollten. Diskutiert wurde also, ob nicht nur Kabelbetreiber, sondern auch Betreiber anderer elektronischer Kommunikationsnetze – direkt nach Inkrafttreten des neuen Beschlusses und unabhängig von ihrem Kundenkreis zu dem Zeitpunkt – verpflichtet sein sollten, bestimmte Radio- und Fernsehprogramme weiterzuverbreiten. Dieser Ansatz wäre besonders der Belgacom<sup>11</sup> zugute gekommen, die auf der Suche nach einer „Eintrittskarte“ zu den Inhalten quotenstarker flämischer Rundfunksender war, allen voran des kommerziellen Senders VMMA.<sup>12</sup> Aber warum sollte die Belgacom eine solche „Eintrittskarte“ benötigen? Weil es Gerüchte über eine exklusive Zusammenarbeit zwischen VMMA und dem Kabelbetreiber Telenet im Rahmen des digitalen Fernsehens gab (und gibt).<sup>13</sup> Sollte dieses Szenario Realität werden, hätte die Belgacom einen deutlichen Wettbewerbsnachteil beim Lancieren einer eigenen digitalen Fernsehplattform.<sup>14</sup> Und wie könnte die Belgacom an eine solche „Eintrittskarte“ herankommen? Über die Weiterverbreitungspflicht: Nach dem früher geltenden Must-Carry-System<sup>15</sup> mussten kommerzielle Sender in Flandern, die so genannte „Programme von allgemeinem Interesse“ anboten<sup>16</sup> – wie der SBS-Sender VT4 und die beliebten VMMA-Sender VTM, Kanaal2 und JimTV – weiterverbreitet werden. Eine obligatorische (Weiter-)Verbreitung dieser Must-Carry-Programme würde der Belgacom implizit das Recht geben, die beliebtesten flämischen Sender<sup>17</sup> in ihr Programmangebot aufzunehmen. Insofern könnte sie die Weiterverbreitungspflicht dafür nutzen, den Zugang zu *Inhalten* auszubauen (im Gegensatz zum ursprünglichen Gedanken hinter der Must-Carry-Regelung, nämlich den Zugang zu *Netzen* zu garantieren). Obwohl die Belgacom diese Strategie niemals testen konnte,<sup>18</sup> stellen sich weiterhin Fragen bezüglich ihrer Legitimität und Angemessenheit.

Ähnliche Situationen wären mit Blick auf die Programme der *öffentlich-rechtlichen* Rundfunkveranstalter denkbar. Was wäre, wenn einige der digitalen Programme oder Dienste *öffentlich-rechtlicher* Anbieter ausschließlich auf einer von mehreren konkurrierenden Plattformen ausgestrahlt würden?<sup>19</sup>

11) D. h. der etablierte belgische Telekommunikationsbetreiber; Website: <http://www.belgacom.be>

12) *Vlaamse Media Maatschappij*; Website: <http://www.vmma.be>

13) Es sei angemerkt, dass Wahrscheinlichkeit und Tragweite einer solchen exklusiven Zusammenarbeit weiterhin unklar sind, zumal eine der vom belgischen Wettbewerbsrat auferlegten Bedingungen für die Fusion von Telenet und Canal+ besagt, dass „Telenet keine exklusiven Sendeerträge mit den oben erwähnten Sendern abschließen kann, die derzeit über seine Kabelnetze übertragen ...“ (aus dem Niederländischen übersetzt); Wettbewerbsrat, Beschluss Nr. 2003 – C/C – 89 vom 12. November 2003.

14) Den sie über ihren vor kurzem erfolgten Erwerb der exklusiven Senderechte für die belgische Fußballliga auszugleichen versuchen würde.

15) D. h. bevor die Verordnung vom 7. Mai 2004 in Kraft trat.

16) Diese Sender bieten eine breite Palette an Inhalten aus verschiedenen Bereichen (Information, Unterhaltung, Kultur, Sport, Bildung) für verschiedene Zuschauergruppen an. Sie bringen mindestens zweimal täglich Nachrichten, die von unabhängigen Journalisten vorbereitet werden (Artikel 65-70 *Gecoördineerde Decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, Belgisch Staatsblad / Moniteur* 8. April 2005).

17) D. h. die Programme des öffentlich-rechtlichen Senders VRT, der lokalen Sender und der VMMA-Sender.

18) Denn einerseits umfassen die Weiterverbreitungsverpflichtungen keine kommerziellen Sender des allgemeinen Interesses mehr, und andererseits wurde die Idee der Ausweitung der Weiterverbreitungspflicht auf die Belgacom vom flämischen Gesetzgeber nicht aufgenommen (da sie im Widerspruch zu Artikel 31 der Universaldienstrichtlinie steht, zumindest solange die Netze der Belgacom nicht von einer großen Anzahl Endnutzer für den Empfang von Rundfunkinhalten verwendet wird).

19) Weil sie z. B. mit dem Betreiber der Fernsehplattform koproduziert wurden, der deshalb auf Exklusivität beharrt.

Denken Sie an die ersten Tage der Nachrichten-Website von VRT (öffentlich-rechtlicher flämischer Rundfunkveranstalter),<sup>20</sup> als nur Kunden von Belgacom Skynet Zugang zu den Videostreams der Website hatten.<sup>21</sup>

Was wäre, wenn Mobilfunkbetreiber Druck auf öffentlich-rechtliche Rundfunkveranstalter ausübten, um ihren Kunden exklusive Info-Dienste anzubieten, die nicht über die Netze ihrer Konkurrenten gehen? Und was wäre, wenn einige Mobilfunkbetreiber nicht daran interessiert wären, in technische Ausstattung und Netze und/oder Speicherkapazitäten zu investieren, die erforderlich sind, um ihren Endkunden diese Dienste anzubieten (beispielsweise weil ihre Unternehmensstrategie darauf ausgerichtet ist, günstige Telefonpreise anstelle von Inhaltsdiensten anzubieten)? Sollen die öffentlich-rechtlichen Sender in solch einem Fall selbst die finanzielle Last auf sich nehmen, um auf *allen* Plattformen präsent zu sein (und ihre Pflicht der universalen Verbreitung zu erfüllen), oder können wir die Entscheidung über Präsenz oder Abwesenheit öffentlich-rechtlicher Sender auf verschiedenen Plattformen (die wiederum von der finanziellen Lage und den Geschäftsmodellen der Netzbetreiber abhängt) als rein wirtschaftliches Thema ansehen?

Insgesamt glaube ich, dass Netzbetreiber (die nach Kanälen und Diensten suchen, um Endverbraucher für ihre Netze zu gewinnen) momentan eher um Inhaltsanbieter werben als andersherum (wie es im analogen Zeitalter der Fall war, als die Übertragungskapazitäten begrenzt waren). Es stellt sich die Frage, ob Weiterverbreitungspflichten für Netzbetreiber durch Angebotspflichten für die Anbieter bestimmter Inhalte ergänzt werden oder diese spiegeln sollten.

#### *- Die wachsende Komplexität der audiovisuellen Landschaft*

Die audiovisuelle Landschaft, in der die ersten Weiterverbreitungsverpflichtungen entstanden, gibt es heute so nicht mehr. Die Weiterverbreitungspflicht kann heute nicht mehr einfach als Frage der Ausweitung der universalen Verbreitungspflicht für öffentlich-rechtliche Sender auf Kabelbetreiber angesehen werden. Die Digitalisierung, Liberalisierung und Konvergenz von Telekommunikation und Fernsehen haben einerseits zu einer Vervielfachung von Inhaltsanbietern und andererseits zu einer wachsenden Anzahl an Netzbetreibern geführt (und führen weiterhin dazu).

Die verschiedenen Beziehungen zwischen diesen Akteuren werden zunehmend komplexer und multidirektional: Inhaltsanbieter suchen nach neuen Übertragungswegen, während Netzbetreiber (nicht nur Kabel-, sondern auch Telekommunikations- und Mobilfunkbetreiber) häufig auf der Suche nach interessanten und vorzugsweise exklusiven Inhalten sind. Daraus können sich im Zusammenhang mit dem Zugang zu Netzen und technischen Anlagen sowie im Hinblick auf den Zugang zu Inhalten Herausforderungen für die universale Verbreitung von Inhalten des allgemeinen Interesses ergeben. Die aktuellen Weiterverbreitungsverpflichtungen beschränken sich jedoch auf Ersteres.

Darüber hinaus erleben wir momentan die Entstehung neuer Zwischenakteure („Aggregatoren“, die die Netze nicht selbst betreiben), z. B. Betreiber von Inhaltsplattformen, die eine Reihe von Kanälen und Diensten in Pakete bündeln und sie den Endverbrauchern anbieten.

Aufgrund dieser Änderungen müssen bestehende Must-Carry-Regelungen überdacht werden.

Mit dem Ziel, die Diskussion zu fördern, werde ich nun „die Bühne bereiten“ für Detailinformationen zu einem analytischen Rahmen, der auf einem horizontalen beziehungsweise geschichteten Ansatz zur Kommunikationsregulierung basiert.

20) [www.vrtnieuws.net](http://www.vrtnieuws.net)

21) Und nicht die Kunden anderer Internet-Provider, wie z. B. Telenet oder Tiscali (aufgrund der Diskussionen über die Kosten für Serverkapazität). Wenige Wochen nach dem Start der Nachrichten-Website akzeptierte Telenet zwar die Hosting-Kosten für die Website, Kunden anderer Internet-Provider konnten jedoch noch immer keine Videostreams empfangen. Erst als VRT beschloss, die Hosting-Kosten für die Server zu begleichen, erlangten alle (belgischen) Internetnutzer Zugang zu den Inhalten seiner Nachrichten-Website.

## II. Überdenken der Weiterverbreitungspflicht im digitalen Zeitalter: Ein geschichteter Ansatz

### - Die Schichten: Übertragungsregulierung versus Inhaltsregulierung

Bevor wir uns dem Hauptthema dieses Kapitels widmen, möchte ich zunächst klarstellen, was unter einem „horizontalen beziehungsweise geschichteten Ansatz“ der Kommunikationsregulierung zu verstehen ist. Die jüngsten technologischen und wirtschaftlichen Entwicklungen im Informations- und Kommunikationssektor (Digitalisierung, Liberalisierung, Konvergenz) führen zu Veränderungen *weg* von einer vertikalen Untergliederung der rechtlichen Rahmenwerke (d. h. den verschiedenen Sektoren folgend: Rundfunkregulierung *versus* Telekommunikationsregulierung), *hin* zu einem horizontalen Ansatz (d. h. zur Unterscheidung zwischen Inhalts- und Übertragungsregulierung).

Dieser Trend zeigt sich anschaulich an den 2002<sup>er</sup>-Richtlinien über elektronische Kommunikationsnetze und -dienste.<sup>22</sup> Diese Richtlinien beziehen sich auf alle Netze – Fest- und Mobilfunknetze, terrestrische, kabelgebundene oder satellitengestützte Rundfunknetze, IP-Netze und sogar Stromnetze –, die für die Übertragung elektronischer Kommunikationssignale verwendet werden, unabhängig von ihrer technischen Struktur oder ihrer vorrangigen Verwendung. Von daher lässt sich der Anwendungsbereich dieser Richtlinien als die „Übertragungsebene“ umschreiben.

Gleichermaßen kündigte die Kommissarin Viviane Reding bereits bei verschiedenen Gelegenheiten<sup>23</sup> an, sie wolle die Richtlinie „Fernsehen ohne Grenzen“<sup>24</sup> in eine Richtlinie umwandeln, die sämtliche audiovisuelle Inhalte behandelt. Mit anderen Worten: Eine Richtlinie, die die gesamte „Inhaltsebene“ reguliert (als Gegenstück zur Übertragungsregulierung in den Richtlinien über elektronische Kommunikation).<sup>25</sup>

### - Die Akteure der Wertschöpfungskette

Belgiens französischsprachige Gemeinschaft (deren Must-Carry-Regelung im folgenden Kapitel des vorliegenden Dokuments als Beispiel dienen wird) nimmt diese beiden Ebenen – Übertragung und Inhalt – als Ausgangspunkt für die neue Rundfunkverordnung vom Februar 2003.<sup>26</sup> Sie unterscheidet zwischen drei verschiedenen Kategorien von Akteuren in der Wertschöpfungskette – zwei auf der Inhaltsebene und einem auf der Übertragungsebene – und strukturiert ihre Rundfunkregeln um diese Kategorien herum:

- die „**Herausgeber von Rundfunkdiensten**“ (oder „Inhaltsanbieter“) produzieren (haben die editoriale Verantwortung für) Rundfunkkanäle oder andere Informationsdienste,<sup>27</sup>
- die „**Verbreiter von Rundfunkdiensten**“ (oder „Diensteanbieter“) sammeln oder packen Kanäle und Dienste (aus ihrer eigenen Produktion oder von Dritten erworben) in verschiedene Bündel und bieten diese dem Endverbraucher an,<sup>28</sup>

22) D.h. die Rahmenrichtlinie (Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, *OJ L* 108, 24. April 2002, S. 33) und die vier spezifischen Richtlinien (Zugangsrichtlinie 2002/19/EG, Genehmigungsrichtlinie 2002/20/EG, Universaldienstrichtlinie 2002/22/EG und Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation 2002/58/EG).

23) Beispielsweise bei der Konferenz der *European Cable Communication Association* (ECCA) in Brüssel vom 18. Januar 2005, „Challenges ahead for the European Commissioner for Convergence“ („Künftige Herausforderungen für den Europakommissar für Konvergenz“) (Rede/05/18), oder in der Eröffnungsrede für das Seminar zur Überarbeitung der Richtlinie „Fernsehen ohne Grenzen“ in Luxemburg vom 30. Mai 2005, „La modernisation de la directive Télévision sans Frontières“ („Modernisierung der Richtlinie ‚Fernsehen ohne Grenzen‘“) (Rede/05/315); einzusehen unter: [http://europa.eu.int/information\\_society/newsroom/cf/comnews.cfm?type=sp](http://europa.eu.int/information_society/newsroom/cf/comnews.cfm?type=sp)

24) Richtlinie 89/552/EWG des Rates vom 3. Oktober 1989 über die Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Ausübung der Fernsehaktivität, *ABL* EG L 298, 17. Oktober 1989, S. 23, abgeändert durch die Richtlinie 97/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Juni 1997, *ABL* EG L 202, 30. Juli 1997, S. 60.

25) Wobei man sich bewusst sein muss, dass zwischen Übertragungs- und Inhaltsregulierung aufgrund der starken Verbindungen zwischen beiden nie ganz klar unterschieden werden kann.

26) *Belgisch Staatsblad / Moniteur Belge*, 17. April 2004.

27) „[E]diteur de services: la personne morale qui assume la responsabilité éditoriale d'un ou de plusieurs services de radiodiffusion en vue de les diffuser ou de les faire diffuser“; Art. 1 Nr. 13.

28) „[D]istributeur de services: toute personne morale qui met à disposition du public un ou des services de radiodiffusion de quelle que manière que ce soit et notamment par voie hertzienne terrestre, par satellite ou par le biais d'un réseau de télédistribution. L'offre de services peut comprendre des services édités par la personne elle-même et des services édités par des tiers avec lesquels elle établit des relations contractuelles. Est également considérée comme distributeur de services, toute personne morale qui constitue une offre de services en établissant des relations contractuelles avec d'autres distributeurs“; Art. 1 Nr. 12.

- die „**Netzbetreiber**“ (oder „Netzanbieter“) kontrollieren den technischen Betrieb von Rundfunknetzen und stellen Übertragungskapazitäten für die Verbreitung von Hörfunk- und Fernsehsendungen sowie anderen Informationsdiensten, inklusive derjenigen, die Netzmehrwertdienste wie Verschlüsselung, Dekodiersysteme usw. anbieten, zur Verfügung.<sup>29</sup>

Es sei erwähnt, dass die Marktakteure in der Praxis häufig mehrere Funktionen gleichzeitig ausüben und deshalb unter mehr als eine Kategorie fallen. Ein Radiosender, der seine Sendungen terrestrisch überträgt, agiert beispielsweise gleichzeitig als Inhaltsanbieter (indem er sein eigenes Radioprogramm erstellt), Diensteanbieter (indem er den Zuhörern sein Programm anbietet) und Netzbetreiber (indem er seine eigenen Sendeanlagen betreibt). Der flämische kommerzielle TV-Sender VMMA ist sowohl Herausgeber als auch Anbieter von Fernsehdiensten, jedoch kein Netzbetreiber (da er keine eigenen Sendeeinrichtungen besitzt, sondern seine Programme über die Netze der Kabelbetreiber überträgt).

Der englische Kabelbetreiber NTL ist Rundfunkdiensteanbieter und Netzbetreiber in einem: NTL betreibt das Netz und bündelt die Kanäle von Dritten (Herausgebern von Rundfunkdiensten) in verschiedene Pakete, um diese an seine Kabelabonnenten zu verkaufen (z. B. das „Basispaket“, „Familienpaket“, Video-on-Demand-Kanäle, Zusatzdienste usw.<sup>30</sup>).

Das Netz instandzuhalten und Endnutzern Programmpakete anzubieten sind jedoch unterschiedliche Aufgaben, die von separaten Einheiten ausgeführt werden können. Als Beispiel aus dem Bereich der Kabelverbreitung kann das Unternehmen BeTV (vormals Canal+) im französischsprachigen Teil Belgiens<sup>31</sup> dienen, das seine Premium-Pakete an Kabelabonnenten des wallonischen Kabelbetreibers verkauft (ohne diese Kabelnetze jedoch selbst zu betreiben).<sup>32</sup>

#### - Ein Schichtenmodell für die Weiterverbreitungspflicht

Kommen wir nun zum Hauptpunkt des vorliegenden Artikels: Wie soll die Weiterverbreitungspflicht im digitalen Zeitalter ausgestaltet werden?

Wie bereits erklärt, basiert dieser Artikel auf der Prämisse, dass die Regierungen es selbst im Zeitalter eines überreichen Informationsflusses und nicht mehr knapper Übertragungskapazitäten als ihre Aufgabe ansehen zu gewährleisten, dass alle Bürger Zugang zu einem speziellen Mindestangebot an Informationsdiensten zu erschwinglichen Preisen haben – einem „Basisangebot“ oder „Basispaket“. Vor diesem Hintergrund vertrete ich den Standpunkt, dass Weiterverbreitungsverpflichtungen als Teil eines umfassenderen Konzepts der „inhaltsbezogenen Universaldienstverpflichtung“ zu verstehen sind (insofern könnten wir auch von einem „Universaldienstpaket“ statt „Basispaket“ sprechen; dieser Ausdruck dürfte sich – zur Vermeidung von Verwechslungen mit den Basispaketen, die beispielsweise Kabelbetreiber ihren Abonnenten anbieten – besser eignen, um ein Angebot zu bezeichnen, das der rechtlichen Definition nach alle Inhalte des allgemeinen Interesses umfasst, die jedem Bürger zu vernünftigen Konditionen offen stehen sollten).

Die Schlüsselfragen in der Debatte um die Universaldienstverpflichtungen (UDV-Debatte) ähneln den Fragen zu UDV im Bereich Telekommunikation und lauten folgendermaßen:

- Über welchen Inhalt soll das Universaldienstpaket (UDP) verfügen?
- Wer verbreitet dieses Basispaket?
- Welche (finanziellen & kommerziellen) Bedingungen gibt es?

Unter dem Aspekt der technischen und wirtschaftlichen Entwicklung der audiovisuellen Landschaft glaube ich, dass Regierungen – wenn sie denn einen universellen Zugang zu einem Paket mit Basisinhalten gewährleisten möchten – auf drei Ebenen agieren müssen, die wiederum dem Aktionsfeld der verschiedenen Akteure entsprechen, die ich im Zusammenhang mit dem Schichtenmodell der Kommunikationsregulierung erwähnt habe.

29) „[O]pérateur de réseau: toute personne morale qui assure les opérations techniques d'un réseau de radiodiffusion nécessaires à la transmission et la diffusion auprès du public de services de radiodiffusion“; Art. 1 Nr. 22.

30) Siehe: [www.ntl.com](http://www.ntl.com)

31) In Flandern ist Canal+ von Telenet übernommen worden und nennt sich „Prime“.

32) Diese Unterscheidung ist in Flandern nach der Übernahme (der belgischen Tochter) von Canal+ durch Telenet verschwommen. Es sei des Weiteren darauf hingewiesen, dass Canal+ bis zu einem gewissen Grade die Rolle des Netzanbieters innehat, da es sein eigenes Zugangskontrollsystem beibehält (Canal+ bietet Kabelabonnenten eigene Decoder an).

### 1. Auf der Ebene der Herausgeber von Rundfunkdiensten: Angebotspflicht (*must-offer*)

Zunächst einmal müssen die Regierungen entscheiden, welchen Inhaltsanbietern das Recht auf „obligatorische Verbreitung“ zugesprochen werden soll, also das Recht, mit ihrem gesamten Inhalt oder speziellen Inhalten im Universaldienstpaket enthalten zu sein (das von mindestens einem Anbieter von Rundfunkdiensten angeboten wird; siehe unten). Darüber hinaus sollte es Schutzmaßnahmen geben, um zu gewährleisten, dass diese Inhaltsanbieter nicht nur das Recht, sondern auch die Pflicht haben, im Universaldienstpaket enthalten zu sein (zumindest mit den Programmen, die von allgemeinem Interesse sind und für die sie vom Recht einer obligatorischen Verbreitung profitieren). Einfach gesagt: Das Recht auf eine obligatorische Verbreitung und die Angebotspflicht sind zwei Seiten derselben Medaille.

### 2. Auf der Ebene der Verbreiter von Rundfunkdiensten: Verbreitungspflicht (*must-distribute*)

Zweitens muss mindestens ein Diensteanbieter die Pflicht haben, das Universaldienstpaket zu verbreiten.

Da Diensteanbieter und Netzbetreiber nicht unbedingt ein und dieselbe Person sein müssen, muss gewährleistet sein, dass Ersterer Zugang zu mindestens einem flächendeckenden Netzwerk hat (um das UDP auch wirklich allen Bürgern anbieten zu können). Mit anderen Worten: Auf der Ebene der Verbreiter von Rundfunkdiensten spiegelt sich ihre Pflicht zur Verbreitung des UDP in dem Recht wider, Netzzugang und ausreichend Transportkapazitäten zu bekommen, um das UDP bereitzustellen.

### 3. Auf der Ebene der Netzbetreiber: Weiterverbreitungs- bzw. Einspeisungspflicht (*must-carry*)

Aus den vorherigen Punkten ergibt sich schließlich, dass es mindestens einen Netzbetreiber geben sollte, dessen Netz alle Bürger erreicht (oder alternativ mehrere Betreiber, deren Netze zusammen das komplette Gebiet abdecken) und der ausreichend Kapazitäten für die Übertragung des UDPs zur Verfügung stellt. Infolgedessen wird es für diese/n Netzanbieter eine implizite Verpflichtung geben, Zugang zu seinem Netz/ihren Netzen zu gewähren und die Übertragung des UDP vom Rundfunkdiensteanbieter bis hin zum Publikum zu gewährleisten.

## III. Fallstudie: Die französischsprachige Gemeinschaft in Belgien

Kommen wir nach der Theorie nun zur Praxis: Wie lassen sich diese verschiedenen Schritte und Konzepte gesetzgeberisch umsetzen? Bei diesem Kapitel handelt es sich um eine Fallstudie. Ich behandle das Must-Carry-System, das durch die Rundfunkverordnung vom 27. Februar 2003<sup>33</sup> in der Französischen Gemeinschaft Belgiens eingeführt wurde.

### 1. Herausgeber von Rundfunkdiensten: „Recht auf obligatorische Verbreitung“ und „Angebotspflicht“

Auf der Ebene der Herausgeber von Rundfunkdiensten<sup>34</sup> führt die Rundfunkverordnung das „Recht auf obligatorische Verbreitung“<sup>35</sup> ein. Dieses Recht gewährleistet bestimmten Inhaltsanbietern die Aufnahme in das Basisangebot des Verbreiters. Die wichtigsten Eigenschaften sind in den Artikeln 48-51 der Rundfunkverordnung aufgeführt, nämlich:

- Das Recht auf obligatorische Verbreitung wird von der Regierung der französischsprachigen Gemeinschaft zugesprochen.
- Dieses Recht wird Herausgebern von Rundfunkdiensten für einen oder mehrere spezielle Kanäle oder Dienste zugesprochen.
- Es ist gegenüber den Verbreitern der in Artikel 82 § 2 benannte Diensten durchsetzbar (siehe unten).

33) Siehe oben, Fußnote 26.

34) „[L]es éditeurs de services“, „de uitgevers van diensten“, siehe oben.

35) „[L]e droit de distribution obligatoire“, „het recht op verplichte verdeling“.

- Um das Recht auf obligatorische Verbreitung in Anspruch nehmen zu können, muss der Herausgeber ein Abkommen mit der Regierung der französischsprachigen Gemeinschaft abschließen, und Herausgeber wie Rundfunkdienst müssen bestimmte Bedingungen erfüllen (aufgelistet in Artikel 50):
  - *Der Rundfunkdienst soll (§ 1):*
    - zum (kulturellen) Erbe der französischsprachigen Gemeinschaft beitragen,
    - aus einem „vollen“ Programm bestehen (also einem Programm, das täglich eine bedeutende Menge an originärem Inhalt bringt),
    - mindestens eine (allgemeine) Nachrichtensendung pro Tag enthalten.
  - *Der Inhaltsanbieter ist verpflichtet (§ 2):*
    - in die audiovisuelle Produktion der französischsprachigen Gemeinschaft zu investieren (berechnet mit Bezug auf Jahresumsatz und Mitarbeiterzahl).<sup>36</sup>

Die andere Seite der Medaille ist die Angebotspflicht für Herausgeber von Rundfunkdiensten, die ein Recht auf obligatorische Verbreitung haben. Artikel 51 verpflichtet sie ausdrücklich dazu, das betroffene Rundfunkprogramm oder den betroffenen Inheldienst spätestens 6 Monate nach Zusprechen des Rechts auf obligatorische Verbreitung bereitzustellen.

Es sei angemerkt, dass die Rundfunkverordnung der französischsprachigen Gemeinschaft auch eine Liste „traditioneller“ Weiterverbreitungsverpflichtungen umfasst – und zwar bei den Vorschriften über Verbreiter von Rundfunkdiensten (Titel VI, Kapitel 1 der Rundfunkverordnung) –, die das System der obligatorischen Verbreitung zu einem gewissen Grade widersprüchlich werden lassen.<sup>37</sup> Gemäß Artikel 82 § 1 müssen folgende Programme (Dienste) im Basisangebot des Kabelbetreibers enthalten sein (siehe unten):

- die Dienste des RTBF (öffentlich-rechtlicher Rundfunksender der französischsprachigen Gemeinschaft),
- die Dienste der lokalen Fernsehsender (in ihrem jeweiligen Gebiet),
- die von der Regierung benannten Dienste internationaler Rundfunksender, an denen RTBF beteiligt ist,
- eine begrenzte Anzahl an Diensten des VRT und BRF (öffentlich-rechtliche Sender der flämisch- und deutschsprachigen Gemeinschaft), unter der Bedingung der Gegenseitigkeit.

## 2. Verbreiter von Rundfunkdiensten

Titel V (Artikel 75 und folgende) der Rundfunkverordnung behandelt die zweite Akteursebene, nämlich die der Verbreiter von Rundfunkdiensten.

Die im Zusammenhang mit der Weiterverbreitungspflicht wichtigen Vorschriften finden sich in Artikel 81 und 82.

Artikel 81 schreibt vor, es müsse mindestens einen Verbreiter von Rundfunkdiensten geben, der das „Basispaket“ anbieten soll, genauer gesagt über Kabel (wie ich im Folgenden erkläre).

Artikel 81 § 1 fordert: „Die in Artikel 97 genannten Netzbetreiber gewährleisten die Verbreitung eines Basisangebots, das mindestens die in Artikel 82 erwähnten Rundfunkdienste umfassen soll, über ihre Netze. Das Basisangebot wird von einem Verbreiter von Rundfunkdiensten bereitgestellt. Gibt es keinen (eigenständigen) Verbreiter, ist der Netzbetreiber verpflichtet, die Verbreitungsaktivität zu übernehmen und das Basisangebot anzubieten.“

36) Man kann sich des Eindrucks nicht erwehren, dass diese Anforderung dem „Kauf“ eines Rechts auf obligatorische Verbreitung gleichkommt. Aus ähnlichen Gründen war die frühere Must-Carry-Regelung in der französischsprachigen Gemeinschaft in der Rechtslehre vom Standpunkt des Binnenmarktes aus kritisiert worden: Jeroen Capiau, „Een Europese vinger in de Belgische must carry pap“, *Auteurs & Media* 2002/5, 387-401 (390, Fußnote 17).

37) Ich glaube, es wäre sinnvoller gewesen, in Artikel 48 sämtliche Herausgeber von Rundfunkdiensten mit Must-Carry-Status aufzulisten (oder richtiger gesagt: All derjenigen mit dem Recht auf obligatorische Verbreitung – sei es direkt aus der Rundfunkverordnung oder weil sie von der Regierung der französischsprachigen Gemeinschaft ernannt wurden –, inklusive der öffentlichen und lokalen Sender aus Artikel 82 § 1).

Die drei wichtigsten Elemente der Verpflichtung sind:

- > Die Verbreitung eines Basisangebots muss gewährleistet sein ...  
Das Paket umfasst mindestens die in Artikel 82 erwähnten Dienste der Inhalts herausgeber, also einerseits der in § 1 erwähnten öffentlich-rechtlichen und lokalen Rundfunkveranstalter und andererseits der in § 2 erwähnten Herausgeber, denen das Recht auf obligatorische Verbreitung auf der Grundlage von Artikel 48 zugesprochen wurde;
- > ... über Kabel ...  
Da Artikel 81 auf „die in Artikel 97 erwähnten Netzbetreiber“ verweist und sich Artikel 97 auf „Betreiber von Fernübertragungsnetzen“ bezieht – die definiert sind als „Rundfunknetze über Koaxialkabel“<sup>38</sup> –, beschränkt sich diese Pflicht auf Kabelbetreiber im herkömmlichen Sinne (also Betreiber von Koaxialkabelnetzen).
- > ... von mindestens einem Verbreiter von Rundfunkdiensten.  
Das bedeutet, entweder ein vom Kabelbetreiber unabhängiger Verbreiter oder – sollte es einen solchen nicht geben – der Kabelbetreiber selbst.

Darüber hinaus schreibt Artikel 81 § 2 vor, dass Verbreiter von Rundfunkdiensten nur den Endnutzern, die das Basispaket abonniert haben, zusätzliche Inhalte oder Dienstepakete anbieten können.

### 3. Netzbetreiber

Artikel 81 (mit Verweis auf Artikel 97) schreibt Kabelbetreibern im traditionellen Sinn (nur Betreibern von Koaxialkabelnetzen, siehe oben)<sup>39</sup> vor, das Basisangebot zu transportieren (d. h., ausreichend Netzkapazitäten für die Übertragung dieses Basisangebots bereitzustellen).

## IV. Abschließende Bemerkungen

Ich habe eingangs unterstrichen, dass die „existenzielle“ Frage, ob Must-Carry-Regelungen im Umfeld der konvergierenden digitalen Medien eine Zukunft haben, als solche nicht gestellt werden sollte. Stattdessen habe ich die Hypothese aufgestellt, dass die Weiterverbreitungspflicht unter bestimmten Bedingungen eine Zukunft hat. Des Weiteren habe ich Form und Bestandteile eines in meinen Augen kohärenten und effizienten Must-Carry-Systems untersucht, das allen Bürgern ein spezielles Mindestpaket an Informationsdiensten zu erschwinglichen Preisen gewährleistet. Diese Untersuchung basierte auf einem so genannten horizontalen beziehungsweise geschichteten Ansatz der Kommunikationsregulierung, und ich habe als Fallstudie auf die Rundfunkgesetzgebung der französischsprachigen Gemeinschaft Belgiens verwiesen.

Ich schlage vor, dass wir aufhören, die Weiterverbreitungspflicht als gesondertes Thema zu betrachten, das nur Kabelbetreiber oder Rundfunkveranstalter mit einem öffentlichen Auftrag betrifft. Stattdessen sollten Weiterverbreitungsregeln Teil des Gesamtkonzepts der „inhaltsbezogenen Universaldienstpflicht“ werden.

Um die Bereitstellung und Verbreitung eines „Universaldienstpaketes“ von Inhalten zu gewährleisten, ist es erforderlich, auf den verschiedenen Ebenen, auf denen die Akteure in der Wertschöpfungskette zum Einsatz kommen, Schutzmaßnahmen einzuführen.

In der nahen Zukunft sehe ich für Gesellschaften folgende Herausforderungen, die es anzupacken gilt:

- > **Was** soll der Inhalt des Universaldienstangebotes sein: Welche Inhaltsanbieter sollen eingeschlossen werden, und konkreter noch, welche besonderen Inhaltsdienste sollen in dieses Angebot aufgenommen werden?

38) Siehe die Definition von „Fernübertragungsnetz“ in Artikel 1 Nr. 36: „Réseau de télédistribution: réseau de radiodiffusion mis en œuvre par un même opérateur de réseau dans le but de transmettre au public par câble **coaxial** des signaux porteurs de services de radiodiffusion“ (Begriff von der Autorin hervorgehoben).

39) Auch hier (s.o., Fußnote 37) ist die Rundfunkverordnung meiner Meinung nach nicht ganz kohärent. Ich hätte erwartet, die Verpflichtung, ausreichend Netzkapazitäten für die Verbreitung des Universaldienstpaketes bereitzustellen, in den Bestimmungen über Übertragungsnetze vorzufinden, also in Titel VI (= Artikel 90 und folgende).

- Wird also der Inhalt des öffentlich-rechtlichen oder auch des privaten Rundfunks enthalten sein? Bezüglich der öffentlich-rechtlichen Rundfunkveranstalter: Sollen lediglich ihre Vollprogramme aufgenommen werden, oder werden die Spartenkanäle (Kultur- oder Sportkanäle) auch zum Universaldienstpaket gehören? Welche Kriterien sollen für die Auswahl der Privatsender gelten: ihr Beitrag zu Kultur und Sprache, ihre Berichterstattung über gesellschaftlich wichtige Ereignisse<sup>40</sup> ...?
- > **Wer** wird das Universaldienstpaket zur Verfügung stellen? Soll das Paket auf mindestens einer technischen Plattform erhältlich sein (und muss diese Plattform über eine „universelle“ oder „substantielle“ Reichweite verfügen?) oder auf allen möglichen Plattformen?
- Wäre es also in Flandern ausreichend, wenn Telenet die Verbreitung des Basisangebots gewährleistet, oder wäre es erforderlich, das Paket auch auf der digitalen Plattform von Belgacom zugänglich zu machen?
- > **Erschwinglicher** Zugang zum Universaldienstpaket oder freier Zugang? Welchen finanziellen/wirtschaftlichen Bedingungen sollten Bereitstellung und Übertragung des Basispakets unterliegen? Wer trägt die verschiedenen Kosten: die Gesellschaft, die Marktteilnehmer, die Verbraucher?
- Soll also die Bereitstellung des Universaldienstpaketes finanziell durch die öffentliche Hand unterstützt werden? Sind Netzbetreiber verpflichtet, die für dieses Basisangebot erforderliche Kapazität zu kostenorientierten Preisen zur Verfügung zu stellen?

Ich hoffe, Sie alle sehen diesen Artikel als Einladung zur Teilnahme an dieser faszinierenden Debatte!

---

40) Im Sinne von Artikel 3a der Richtlinie „Fernsehen ohne Grenzen“.



# Glossar

## **Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie)**

### Kapitel I

#### Artikel 2

#### Begriffsbestimmungen

Für die Zwecke dieser Richtlinie gelten folgende Begriffsbestimmungen:

a) „elektronisches Kommunikationsnetz“: Übertragungssysteme und gegebenenfalls Vermittlungs- und Leitweeinrichtungen sowie anderweitige Ressourcen, die die Übertragung von Signalen über Kabel, Funk, optische oder andere elektromagnetische Einrichtungen ermöglichen, einschließlich Satellitennetze, feste (leitungs- und paketvermittelte, einschließlich Internet) und mobile terrestrische Netze, Stromleitungssysteme, soweit sie zur Signalübertragung genutzt werden, Netze für Hör- und Fernsehfunk sowie Kabelfernsehnetze, unabhängig von der Art der übertragenen Informationen.

[...]

c) „elektronische Kommunikationsdienste“: gewöhnlich gegen Entgelt erbrachte Dienste, die ganz oder überwiegend in der Übertragung von Signalen über elektronische Kommunikationsnetze bestehen, einschließlich Telekommunikations- und Übertragungsdienste in Rundfunknetzen, jedoch ausgenommen Dienste, die Inhalte über elektronische Kommunikationsnetze und -dienste anbieten oder eine redaktionelle Kontrolle über sie ausüben; nicht dazu gehören die Dienste der Informationsgesellschaft im Sinne von Artikel 1 der Richtlinie 98/34/EG, die nicht ganz oder überwiegend in der Übertragung von Signalen über elektronische Kommunikationsnetze bestehen

d) „öffentliches Kommunikationsnetz“: ein elektronisches Kommunikationsnetz, das ganz oder überwiegend zur Bereitstellung öffentlich zugänglicher elektronischer Kommunikationsdienste dient

e) „zugehörige Einrichtungen“: diejenigen mit einem elektronischen Kommunikationsnetz und/oder einem elektronischen Kommunikationsdienst verbundenen Einrichtungen, welche die Bereitstellung von Diensten über dieses Netz und/oder diesen Dienst ermöglichen und/oder unterstützen. Dieser Begriff schließt auch Zugangsberechtigungssysteme und elektronische Programmführer ein

f) „Zugangsberechtigungssystem“: jede technische Maßnahme und/oder Vorrichtung, die den Zugang zu einem geschützten Hörfunk- oder Fernsehdienst in unverschlüsselter Form von einem Abonnement oder einer vorherigen individuellen Erlaubnis abhängig macht

[...]

j) „Universaldienst“: ein in der Richtlinie 2002/22/EG (Universaldienstrichtlinie) definiertes Mindestangebot an Diensten von bestimmter Qualität, das allen Nutzern unabhängig von ihrem Standort und, gemessen an den landesspezifischen Bedingungen, zu einem erschwinglichen Preis zur Verfügung steht

[...]

## **Richtlinie 2002/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten (Universaldienstrichtlinie)**

### Artikel 31

#### Übertragungspflichten

(1) Die Mitgliedstaaten können zur Übertragung bestimmter Hör- und Fernseh Rundfunkkanäle und -dienste den unter ihre Gerichtsbarkeit fallenden Unternehmen, die für die öffentliche Verbreitung von Hör- und Fernseh Rundfunkdiensten genutzte elektronische Kommunikationsnetze betreiben, zumutbare Übertragungspflichten auferlegen, wenn eine erhebliche Zahl von Endnutzern diese Netze als Hauptmittel zum Empfang von Hörfunk- und Fernsehsendungen nutzen. Solche Verpflichtungen dürfen jedoch nur auferlegt werden, soweit sie zur Erreichung klar umrissener Ziele von allgemeinem Interesse erforderlich sind; sie müssen verhältnismäßig und transparent sein. Sie werden regelmäßig überprüft.

(2) Weder Absatz 1 dieses Artikels noch Artikel 3 Absatz 2 der Richtlinie 2002/19/EG (Zugangsrichtlinie) beeinträchtigt die Möglichkeit der Mitgliedstaaten, in Bezug auf die nach diesem Artikel auferlegten Verpflichtungen gegebenenfalls ein angemessenes Entgelt festzulegen; dabei ist zu gewährleisten, dass bei vergleichbaren Gegebenheiten keine Diskriminierung hinsichtlich der Behandlung der Unternehmen erfolgt, die elektronische Kommunikationsnetze betreiben. Sofern ein Entgelt vorgesehen ist, stellen die Mitgliedstaaten sicher, dass die Erhebung nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und in transparenter Weise erfolgt.

#### Zitat der relevanten Erwägungsgründe:

(43) Gegenwärtig legen die Mitgliedstaaten für die zur öffentlichen Ausstrahlung von Hörfunk- und Fernsehsendungen eingerichteten Netze bestimmte Übertragungspflichten fest. Die Mitgliedstaaten sollten in der Lage sein, in Verfolgung legitimer öffentlicher Interessen den unter ihre Gerichtsbarkeit fallenden Unternehmen angemessene Übertragungspflichten aufzuerlegen; diese sollten jedoch nur auferlegt werden, soweit sie zur Erreichung der von den Mitgliedstaaten im Einklang mit dem Gemeinschaftsrecht klar umrissenen Ziele von allgemeinem Interesse erforderlich sind; sie sollten verhältnismäßig und transparent sein und regelmäßig überprüft werden. Die von den Mitgliedstaaten auferlegten Übertragungspflichten sollten zumutbar sein, das heißt sie sollten unter Berücksichtigung klar umrissener Ziele von allgemeinem Interesse dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen und transparent sein; gegebenenfalls könnte hierfür ein angemessenes Entgelt vorgesehen werden. Eine derartige Übertragungspflicht kann die Übermittlung besonderer Dienste, die einen angemessenen Zugang für behinderte Nutzer ermöglichen, einschließen.

(44) Zu den Netzen für die öffentliche Verbreitung von Hörfunk- oder Fernsehsendungen gehören Kabelfernsehnetze, Satellitenrundfunknetze und terrestrische Rundfunknetze. Hierzu können auch andere Netze gehören, sofern diese von einer erheblichen Zahl von Endnutzern als Hauptmittel zum Empfang von Hörfunk- und Fernsehsendungen genutzt werden.

(45) Dienste, die die Bereitstellung von Inhalten wie das Angebot des Verkaufs eines Bündels von Hörfunk- oder Fernsehinhalten umfassen, fallen nicht unter den gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste. Die Anbieter dieser Dienste sollten in Bezug auf diese Tätigkeiten keiner Universaldienstverpflichtung unterliegen. Mit dem Gemeinschaftsrecht zu vereinbarende einzelstaatliche Maßnahmen in Bezug auf diese Dienste bleiben von dieser Richtlinie unberührt.

**Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten, Brüssel, den 12. Juli 2000 KOM(2000) 392 endg.**

Artikel 26

Übertragungspflichten

1. Die Mitgliedstaaten können zur Ausstrahlung bestimmter Ton- und Fernseh Rundfunksendungen den unter ihre Gerichtsbarkeit fallenden Unternehmen, die elektronische Kommunikationsnetze für die öffentliche Verbreitung von Fernseh- und Tonrundfunkdiensten betreiben, Übertragungspflichten auferlegen. Solche Verpflichtungen dürfen jedoch nur auferlegt werden, soweit sie zur Erreichung klar umrissener Ziele von allgemeinem Interesse erforderlich sind; sie müssen verhältnismäßig, transparent und zeitlich befristet sein.
2. Die Mitgliedstaaten gewährleisten, daß die Unternehmen, denen Übertragungspflichten auferlegt werden, unter Berücksichtigung der erforderlichen Netzkapazität in geeigneter Weise nach angemessenen, transparenten und nichtdiskriminierenden Kriterien entschädigt werden.

**Belgien****Ministère de la Communauté française - Décret sur la radiodiffusion du 27 février 2003**

TITRE III. - L'édition de services de radiodiffusion.

[...]

CHAPITRE III. - Règles particulières aux services de radiodiffusion télévisuelle.

[...]

Section III. - Dispositions relatives au droit de distribution obligatoire

Art. 48. Le Gouvernement peut attacher à un ou des services spécifiés d'un éditeur de services de radiodiffusion télévisuelle autorisé, un droit de distribution obligatoire. L'octroi de ce droit est conditionné à la conclusion d'une convention entre l'éditeur de services et le Gouvernement. Ce droit s'exerce à l'égard des distributeurs de services conformément à l'article 82, § 2.

Art. 49. § 1<sup>er</sup>. L'octroi du droit de distribution obligatoire fait l'objet d'une demande préalable introduite par lettre recommandée avec accusé de réception auprès du ministre ayant l'audiovisuel dans ses attributions et auprès du secrétariat général du ministère de la Communauté française.

§ 2. Dans le mois de la réception de la demande, le secrétariat général du ministère de la Communauté française notifie au demandeur la prise en compte de sa demande.

§ 3. Après que le Collège d'autorisation et de contrôle ait octroyé au demandeur une autorisation visée à l'article 33, le Gouvernement transmet la demande et le projet de convention y afférent au Collège d'autorisation et de contrôle qui rend son avis conformément aux modalités prévues à l'article 133, § 4.

Art. 50. § 1<sup>er</sup>. Un droit de distribution obligatoire ne peut être attaché à un service que si celui-ci répond aux obligations minimales suivantes :

1° Mettre en valeur le patrimoine - et particulièrement le patrimoine culturel - de la Communauté française au sens large et dans ses différents aspects régionaux;

2° Proposer un nombre quotidien minimal d'heure de programmes, dont une partie à déterminer en première diffusion;

3° Proposer quotidiennement au moins un journal d'information générale.

§ 2. En outre, pour bénéficier d'un droit de distribution obligatoire attaché à un service, l'éditeur de services doit répondre aux obligations minimales suivantes :

1° Contribuer à la production audiovisuelle de la Communauté française. A cette fin, il consacre, outre la proportion visée à l'article 41, § 2, au moins 24 % de son chiffre d'affaires, tel que visé à l'article 41, § 3, à la production propre, la commande partielle ou totale, l'acquisition de programmes, les prestations extérieures, le pré-achat et la coproduction. Le chiffre d'affaires est le chiffre engendré par les services bénéficiant du droit de distribution obligatoire.

Dans le calcul de la proportion minimale de 24 % visée à l'alinéa 1<sup>er</sup>, le pourcentage du chiffre d'affaires consacré à la coproduction ou au pré-achat équivaut à 8 fois sa valeur nominale.

2° Créer en Communauté française un nombre minimum de 60 emplois équivalent temps plein sous contrat de travail, indépendamment du nombre de services édités.

§ 3. La convention visée à l'article 48 règle les modalités d'exécution des obligations reprises aux §§ 1<sup>er</sup> et 2.

§ 4. La convention peut prévoir des obligations complémentaires à celles visées aux §§ 1<sup>er</sup> et 2 en fonction du format et de la nature du service pour lequel l'éditeur demande un droit de distribution obligatoire.

§ 5. L'éditeur de services qui dispose d'un droit de distribution obligatoire mentionne dans le rapport annuel visé à l'article 46, les éléments d'information relatifs au respect des obligations contenues dans la convention visée à l'article 48.

Art. 51. Les éditeurs de services qui disposent d'un droit de distribution obligatoire sont tenus de distribuer le service autorisé dans les 6 mois à compter de l'octroi dudit droit visé dans l'acte d'autorisation.

[...]

TITRE V. - L'offre de services.

CHAPITRE I. - Règles relatives aux distributeurs de services.

[...]

Section II. - La distribution de services par câble.

Art. 81. § 1<sup>er</sup>. Les opérateurs de réseau visés à l'article 97 garantissent la distribution sur leurs réseaux d'une offre de base comprenant au moins les services visés à l'article 82.

L'offre de base est fournie par un distributeur de services. A défaut, les opérateurs de réseau sont tenus d'exercer l'activité de distributeur en fournissant l'offre de base.

§ 2. Tout distributeur ne peut proposer d'offre complémentaire de services qu'aux seuls abonnés à l'offre de base.

Art. 82. § 1<sup>er</sup>. Les distributeurs de services visés à l'article 81, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>e</sup> alinéa, doivent distribuer au moment de leur diffusion et dans leur intégralité les services de radiodiffusion télévisuelle suivants :  
1° les services de la RTBF destinés prioritairement au public de la Communauté française;  
2° les services des télévisions locales dans leur zone de couverture;  
3° les services, désignés par le Gouvernement, des éditeurs de services internationaux au capital desquels participe la RTBF;

4° deux services du service public de radiodiffusion de la Communauté flamande pour autant que les distributeurs que cette Communauté autorise soient tenus de transmettre deux services de télévision du service public de radiodiffusion de la Communauté française;

5° un ou des services du service public de radiodiffusion de la Communauté germanophone pour autant que les distributeurs que cette Communauté autorise soient tenus de transmettre un ou des services de télévision du service public de radiodiffusion de la Communauté française.

§ 2. Les distributeurs de services visés à l'article 81, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>e</sup> alinéa, doivent distribuer au moment de leur diffusion et dans leur intégralité les services de radiodiffusion télévisuelle des éditeurs de services autorisés en vertu du présent décret et bénéficiant d'un droit de distribution obligatoire.

§ 3. Les distributeurs de services visés à l'article 81, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>e</sup> alinéa, doivent distribuer au moment de leur diffusion et dans leur intégralité les services de radiodiffusion télévisuelle désignés par le Gouvernement de tout éditeur de services de l'Union européenne et qui ont conclu avec celui-ci une convention relative à la promotion de la production culturelle en Communauté française et dans l'Union européenne prévoyant notamment une contribution financière à cette promotion.

§ 4. Les distributeurs de services visés à l'article 81, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>e</sup> alinéa, doivent distribuer au moment de leur diffusion et dans leur intégralité les services de radiodiffusion sonore suivants :

1° les services de la RTBF émis en modulation de fréquence;

2° deux services du service public de radiodiffusion de la Communauté flamande pour autant que les distributeurs que cette Communauté autorise soient tenus de transmettre deux services sonores du service public de radiodiffusion de la Communauté française;

3° un service du service public de radiodiffusion de la Communauté germanophone pour autant que les distributeurs que cette Communauté autorise soient tenus de transmettre un service sonore du service public de radiodiffusion de la Communauté française.

**Must-offer:** Die Verpflichtung der Rundfunkveranstalter, ihre Kanäle den Netzbetreibern, die sie verbreiten möchten, zur Verfügung zu stellen (Angebotsverpflichtung)

**EPG (Electronic Programme Guide)**

*[Diese Definition stammt aus dem Glossar des digitalen Fernsehens, Beilage zur IRIS Spezial: Die Regulierung des Zugangs zum digitalen Fernsehen, Herausgeber Europäische Audiovisuelle Informationsstelle, Straßburg, 2004]*

Technisch gesehen ist ein Electronic Programme Guide (EPG) ein auf der API der Set-Top-Box aufbauendes Anwendungsprogramm, das der Anbieter sendet. Um es ausführen zu können, muss die Interoperabilität zu der API der Set-Top-Box gegeben sein, es muss also deren Sprache „sprechen“.

Dem EPG kommt in der Landschaft des Digitalen Fernsehens besondere Bedeutung zu. Der Electronic Programme Guide enthält Echtzeitinformationen über das laufende und kommende Programm der von ihm abgebildeten Sender, die umfassender als die des Basis-Navigators gestaltet sind. So ist es möglich, über den EPG Hintergrund- und Zusatzinformationen zu den Sendungen abzufragen. Auch Videosequenzen und Bilder können enthalten sein. Die vom EPG wiedergegebenen Inhalte werden mit den Programmen ausgestrahlt. Welche Programme umfasst sind, hängt von dem Anbieter des EPG ab.

Die Differenzierung zwischen dem Basis Navigator der Set-Top-Box und dem EPG wird häufig nicht beachtet. Hinzu kommt, dass dem EPG u. U. die Funktion des Basis Navigators zukommen kann, wenn nur über den beispielsweise vom Netzbetreiber verbreiteten EPG die Ansteuerung der Programme möglich ist.





# Liste der Teilnehmer am Workshop Weiterverbreitungspflicht vom 9. April 2005

<b>ARINO Monica</b>	Europäisches Hochschulinstitut, Florenz, Italien monica.arino@iue.it
<b>CABRERA Francisco</b>	Europäische Audiovisuelle Informationsstelle, Straßburg, Frankreich francisco.cabrera@obs.coe.int.
<b>CAPIAU Jeroen</b>	Universität Gent, Belgien Jeroen.capiau@mineco.fgov.be
<b>EIJK Nico van</b>	Institut für Informationsrecht (IViR), Amsterdam, Niederlande vaneijk@ivir.nl
<b>FRIEDEN Rob</b>	Pennsylvania State University, Vereinigte Staaten von Amerika rmf5@psu.edu
<b>HINS Wouter</b>	Institut für Informationsrecht (IViR), Amsterdam, Niederlande A.W.Hins@uva.nl
<b>LOON Ad van</b>	Vecai, Den Haag, Niederlande avanloon@vecai.nl
<b>MARCOS Francisco</b>	Instituto de Empresa, Madrid, Spanien Francisco.Marcos@ie.edu
<b>MORAST Kerstin</b>	Swedish Radio and Television Authority, Haninge, Sweden Kerstin.morast@rtvv.se
<b>NIKOLTCHEV Susanne</b>	Europäische Audiovisuelle Informationsstelle, Straßburg, Frankreich Susanne.nikoltchev@obs.coe.int
<b>ROUKENS Thomas</b>	Telenet, Mechelen, Belgien Thomas.roukens@staff.telenet.be

<b>ROZGONYI Krisztina</b>	National Communications Authority (Nemzeti Hírközlési Hatóság – NHH), Budapest, Ungarn krisztina.rozgonyi@nhh.hu
<b>SCHOENTHAL Max</b>	Institut für europäisches Medienrecht (EMR), Saarbrücken, Deutschland m.schoenthal@emr-sb.de
<b>SCHULZ Wolfgang</b>	Hans Bredow Institut, Hamburg, Deutschland ws@hans-bredow-institut.de
<b>STEVENS David</b>	Interdisciplinary Centre for Law and ICT (ICRI-IBBT), K.U. Leuven, Belgien david.stevens@law.kuleuven.ac.be
<b>VALCKE Peggy</b>	Interdisciplinary Centre for Law and ICT (ICRI-IBBT), K.U. Leuven, Belgien peggy.valcke@law.kuleuven.ac.be
<b>VELJANOVSKI Cento</b>	Case Associates, London, Vereinigtes Königreich cento@casecon.com
<b>VIOLA Roberto</b>	Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM), Neapel, Italien r.viola@agcom.it
<b>WATSON-BROWN Adam</b>	CCE-GD Informationsgesellschaft, Brüssel, Belgien Adam.Watson-Brown@cec.eu.int